



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 49/2014 – São Paulo, sexta-feira, 14 de março de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 171/2014
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(s) recorrido(s) para apresentar(em) 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 0041289-10.1989.4.03.6100/SP

97.03.066233-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : RUBENS ROSSI e outros
: RICARDO LUIZ SCHEVISBISK
: MARIO STORNILO
: FIRMIANO PACHECO NETTO
: ZAIRA CORREA
: MYRIAM DA COSTA HOSS
: JOSE LUIZ DE AGUIAR
: ALFREDO JOAO RABACAL
: ROBERTO LUIZ GOUVEIA
: HUGO LUIS RIBEIRO
: ESTER MARINS GORRI
: ALENCAR DEMARIA ZIESEMER
: JAYME AUGUSTO DE OLIVEIRA
: ALENCAR JOSE DA SILVA
: CLARA GARCIA GONCALVES (= ou > de 65 anos)

: ELCA ISABEL DOS ANJOS RABACAL (= ou > de 65 anos)
 : GUILHERME DA SILVA
 : CAIO SERGIO DE BARROS
 : ALCIDES DE LIMA
 : ANTONIO ESTEVES ANDREU
 : HOELIO PIANELLI
 : ANGELO FERNANDES COROCINE
 : JOAO D ABREU JUNIOR
 : PEDRO FRANCISCO DA SILVA
 : CATHARINA STORNILO
 : JANDYRA ARANTES DE SOUZA
 : MANOEL FAUSTINO CORREA
 : MARIO BRUNO VANNUCCI
 : MESSIAS ANTONIO DAS CHAGAS
 : JOSE MARINO MORETTO
 : ILDEU FRANCA
 : MARIO PARANHOS (= ou > de 65 anos)
 : NATILDE MARIA DA SILVA
 : JOAO PIVA
 ADOVogado : SP017163 JOSE CARLOS BERTAO RAMOS
 APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADOVogado : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA
 No. ORIG. : 89.00.41289-2 6 Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058398-27.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.025620-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
 APELANTE : Uniao Federal
 ADOVogado : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
 APELADO(A) : CARLA MARTINS e outros
 : SUELI VIEL SANCHEZ
 ADOVogado : SP061471 JOSE ROBERTO MANESCO e outro
 APELADO(A) : CARLOS ALBERTO DE MORAES
 ADOVogado : SP061471 JOSE ROBERTO MANESCO e outro
 : SP230702 ALEXANDRE GAVAZZI CESAR
 : SP145343 MARLENE TEREZINHA GAVAZZI CABRERA
 APELADO(A) : EDGAR GERBER
 : LUIZ ROBERTO DE ASSIS
 : JOELMA YUKI KOGA
 ADOVogado : SP061471 JOSE ROBERTO MANESCO e outro
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 95.00.58398-4 17 Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004464-22.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.004464-3/MS

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : HELIO CAPILE JUNIOR
ADVOGADO : MS006376 LUIZ CARLOS SALDANHA RODRIGUES
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001954-27.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001954-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : CLEMENTE AUGUSTO DE BRITO PEREIRA e outros
: ADA RAFFAELLI
: AUREA CAMPANHA DA FONSECA
: HELENA GARCIA MENDES
: MARIA CLARA TELES OLIVEIRA DE FARIA
ADVOGADO : SP044787B JOAO MARQUES DA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00019542720024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027272-12.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.027272-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : E Z EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA e outros
: P P EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
: COML/ E CONSTRUTORA PKM LTDA
: PROJECON SOCIEDADE CIVIL LTDA
: F M EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
: UNIT COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP062385 SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002317-54.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.002317-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : INDUSTRIAS TEXTEIS SUECO LTDA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE
APELADO(A) : 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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029622-36.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.029622-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CORNELIA FARABOLINI AMBROSIO
ADVOGADO : SP302464 LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
No. ORIG. : 00296223620034036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000022-96.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000022-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AGROPEVA IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO : MS012550 FELICIO AMANCIO ROCHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000229620054036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032225-59.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.032225-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EMBALE COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros
: ANTONIO IRINEU PERINOTTO
: MARCO ANTONIO PERINOTTO
: ROSA VENTURA PERINOTTO
ADVOGADO : SP027177 ANTONIO IRINEU PERINOTTO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00322255920054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005114-97.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005114-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PIETRO CIMINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP261449 ROBERTA QUEIROZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027183-13.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARCOS HENRIQUE FREITAS SAAD
ADVOGADO : CAMILA FRANCO E SILVA VELANO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223649 ANDRESSA BORBA PIRES e outro
PARTE RE' : COM/ DE MOVEIS AMERICANOPOLIS LTDA e outro
: EDUARDO TADEU SILVA LEITE
ADVOGADO : SP075680 ALVADIR FACHIN e outro
No. ORIG. : 00271831320074036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017950-55.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017950-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : PRAXXIS CONTROLE INTEGRADO DE PRAGAS LTDA
ADVOGADO : DF025020 MARCOS RODRIGUES PEREIRA 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(A) : OS MESMOS

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004970-19.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004970-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SUPERMERCADOS IRMAOS LOPES LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009822-03.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009822-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JORGE NUNES DA ROCHA
ADVOGADO : SP190220 HELENO PIRES DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00098220320094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024865-52.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LEANDRO FARIAS NOGUEIRA
ADVOGADO : RJ068978 JOSE CARLOS LINS DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00248655220104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00016 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008213-97.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008213-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : NEIDE MARIA GONCALVES
ADVOGADO : SP272374 SEME ARONE e outro
No. ORIG. : 00082139720104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001328-58.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001328-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOSE MENOSSE
ADVOGADO : SP109265 MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
No. ORIG. : 00013285820104036122 1 Vr TUPA/SP

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002621-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002621-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : Instituto Presbiteriano Mackenzie
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00093398520104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007522-09.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007522-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PAULO SEBASTIAO PIERONI e outros
: RICARDO GARCIA
: VALMOCI PINTO DE OLIVEIRA
: WALTERNEI APARECIDO PIZII
: CARLOS COSTA FILHO
ADVOGADO : SP104812 RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA e outro
No. ORIG. : 00075220920114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014080-39.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014080-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO MORENO SOBRINHO
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00140803920114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033692-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033692-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ORLANDA PEREIRA NUNES
No. ORIG. : SP277506 MARINA LEITE AGOSTINHO
: 10.00.00172-0 2 Vr IBIUNA/SP

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014013-80.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.014013-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : EXPAMBOX IND/ DE MOBILIARIO LTDA
ADVOGADO : SP148681 GUSTAVO PIOVESAN ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00140138020124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003407-06.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.003407-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ROBERTO PANACE
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO M SANTIAGO DE PAULI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034070620124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007271-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007271-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : SP151283 DANIELA CRISTINA SEGALA BOESSO e outro
AGRAVADO : ROSALINDA PERES DE LOUVA
ADVOGADO : SP024057 AURELIO SAFFI (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00024981220124036117 1 Vr JAU/SP

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011366-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011366-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00005257020024036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014557-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014557-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TANABI ESPORTE CLUBE
ADVOGADO : SP015895 DIOGENES LUCAS DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP
No. ORIG. : 82.00.00001-5 1 Vr TANABI/SP

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018433-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018433-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : OLIVIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 00056983720128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018732-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018732-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO PEREIRA
ADVOGADO : SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 30009865020128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018752-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018752-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : VALDINEI CLAUDIO BUENO BARBOSA
ADVOGADO : SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 00005501120138260108 1 Vr CAJAMAR/SP

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018873-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018873-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : MARIA SENEME
ADVOGADO : SP274018 DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 00003478820098260108 1 Vr CAJAMAR/SP

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030023-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030023-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : HOMERO SEBUSIANI e outros
: ALEXANDRE MAGNO VAZQUEZ MELLO
: HELOISA BARTOLOMEI SEBUSIANI
: ANTONIA DE OLIVEIRA FURTADO MELLO
ADVOGADO : SP114703 SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR
PARTE RE' : GLOBALIS TECNOLOGIA DE INFORMACAO LTDA
No. ORIG. : 05.00.00142-5 1 Vr COTIA/SP

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001115-58.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001115-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : DOUGLAS DALAPRIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011155820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 175/2014
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(s) recorrido(s) para apresentar(em) 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 0401859-06.1991.4.03.6103/SP

93.03.013000-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VLADIR RIBAS
ADVOGADO : SP063065 UBIRAJARA BERNA DE CHIARA FILHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 91.04.01859-1 22 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0507730-11.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.507730-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARCEL ISAAC MIFANO
ADVOGADO : SP124160 MARCUS VINICIUS PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : FERNANDO ALENCAR PINTO S/A IMP/ EXP/ e outros
: RAIMUNDO REGIS DE ALENCAR PINTO
: CELINA JULIA DE ALENCAR PINTO
: JOSE JOAQUIM BARBOSA
: OSVALDO TADEU DOS SANTOS
: HIDEO NAGANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05077301119934036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000718-64.1993.4.03.6000/MS

2001.03.99.053582-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : BENILTON DE LAZARI
ADVOGADO : MS003649 ADRIAO COELHO PEREIRA
No. ORIG. : 93.00.00718-1 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005931-94.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.005931-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CARLOS MANUEL ALVAREZ LOPEZ
ADVOGADO : SP109671 MARCELO GREGOLIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018085-43.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018085-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : TEREZINHA BALESTRIM CESTARE
ADVOGADO : SP054776 TEREZINHA BALESTRIM CESTARE e outro

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049737-89.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.049737-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TRANSLOPES TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP139663 KATRUS TOBER SANTAROSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003258-96.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.003258-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TENYL TECIDOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO : SP141658 CARLOS DE FREITAS NIEUWENHOFF e outros

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005466-53.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005466-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : GILBERTO ROQUE
ADVOGADO : SP228686 LUCIANE MARTINS PEREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP088631 LUIZ DUARTE DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00054665320054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006990-87.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006990-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMANCIO MARTINS
ADVOGADO : SP125436 ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00069908720054036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010139-94.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.010139-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VALFRAN IND/ DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : SP152921 PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000102-66.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.000102-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BAREFAME INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096177-60.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.096177-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 1999.61.82.000312-5 6F Vr SAO PAULO/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003623-42.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003623-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MAR CRISTAL PAES E DOCES LTDA -EPP
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP339232A HENRIQUE CHAIN COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00036234220074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006274-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006274-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SEBASTIAO CARLOS FRANCESCHINI e outro
: MARIA FERNANDES FRANCESCHINI
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP096563 MARTHA CECILIA LOVIZIO
: SP096362 MARIA CLARA OSUNA DIAZ FALAVIGNA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 01.00.00031-5 3 Vr SUMARE/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007222-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007222-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : CERAMICA INDAIATUBA S/A
ADVOGADO : SP230873 LETICIA MAY KOGA
INTERESSADO : FRANZ PARSCHALK e outros
: ANTONIO TAVARES DE CAMPOS
: THOMAS SCHEEL
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 01.00.00084-4 A Vr INDAIATUBA/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019107-63.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019107-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JANE CRISTINA LIMA
ADVOGADO : SP277820 EDUARDO LEVIN (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA

APELADO(A) : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119738B NELSON PIETROSKI e outro

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024743-10.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024743-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : EMBU S/A ENGENHARIA E COM/
ADVOGADO : SP201311A TIZIANE MARIA ONOFRE MACHADO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029327-23.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029327-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CHOCOLATES KOPENHAGEN LTDA
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00293272320084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001650-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001650-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : LUCIA DI SANTO e outros
: CESIRA GREGORI SALMASO
: ELIZABETH KESPER
: HILDA MASTROROCCO REIS
: ILIDIA PINTO RIBEIRO MARIANO
: IZAURA DA COSTA BRONZIN
: NEUZA BARROSA BRAGA
: JOSEFINA GARCIA FLOSI
: JOSEPHA SODRZEIESKI

: VALDELICE DE MAIO COSTA
: VALENTINA LEONOR CAPARELLI DE GODOY
: LAURA DA COSTA PEREIRA PENHA
: ROSA CESAR DE OLIVEIRA
: AURORA SIGISMUNDO GARDUZI
: BENEDITA AMELIA MEIRE DE SOUZA
: BRANCA PEREIRA BARBOSA
: ADELINA AURORA BARREIRA TORRES
: ALCINDA DE SOUZA BONIFACIO
: ALEXANDRINA CIACCIO
: ALICE CASSIANO LANDMANN
: ILDA DA CONCEICAO PINHEIRO
: ANGELINA RODRIGUES
: ANGELINA SPINELLI BRUNO
: ARETHUSA ROSA CIAMPOLINI
: ARMINDA TIBIRICA OLIVEIRA
: ATTILIO SOARES
ADVOGADO : SP062908 CARLOS EDUARDO CAVALLARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.008600-9 9 Vr SAO PAULO/SP

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003124-54.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003124-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SISA SOCIEDADE ELETROMECHANICA LTDA massa falida e outro
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVANTE : TANIA RACHEL MANTOVANI
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 2000.61.19.012973-7 3 Vr GUARULHOS/SP

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013435-40.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013435-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO(A) : AMERICA LATINA REFRIGERACAO LTDA
ADVOGADO : MG086343 GILSON ADRIANE DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134354020094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004833-14.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004833-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HILDA DA SILVA NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00048331420104036104 1 Vr SANTOS/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000805-46.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000805-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : YOSHIKO TAKANO
ADVOGADO : SP165003 GIOVANE MARCUSSI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
No. ORIG. : 00008054620104036122 1 Vr TUPA/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000941-75.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000941-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ADAO FRANCISCO PEREIRA
ADVOGADO : SP137108E BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro
No. ORIG. : 00009417520114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005013-69.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005013-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : REGINA CELIA BACARIN
ADVOGADO : SP083350 FLOELI DO PRADO SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00050136920114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023322-10.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.023322-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : THAIS ANDRADE MARTINEZ
ADVOGADO : MS011448 ORLANDO DUCCI NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : LUIZA IARA BORGES DANIEL
AGRAVADO : MUNICIPIO DE DOURADOS MS
ADVOGADO : SILVIA DIAS DE LIMA CAICARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00040942220114036002 2 Vr DOURADOS/MS

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010095-68.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010095-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : GRECA TRANSPORTES DE CARGAS LTDA e outro
: GRECA DISTRIBUIDORA DE ASFALTOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00100956820124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000248-36.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000248-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA LUIZA GRACIA RISTER
ADVOGADO : SP135305 MARCELO RULI e outro
No. ORIG. : 00002483620124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003803-61.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.003803-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LOJAS TANGER LTDA
ADVOGADO : SP144858 PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00038036120124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006553-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006553-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : ROSANA SANTANA ALVES
ADVOGADO : SP123123 JOSE EDUARDO PAULETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00219430420114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011435-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011435-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ALEPH HOMEOPATIA E PRODUTOS NATURAIS LTDA e outros
: MARIA ISABEL DE ALMEIDA PRADO
: EGBERTO PEREIRA GOELDI
ADVOGADO : SP198251 MARCELO PALMA MARAFON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00131985620064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011635-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011635-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SIVAT ABRASIVOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : SP284531A DANIEL PEGURARA BRAZIL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00159393520074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017607-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017607-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : WALDIR BONINI
ADVOGADO : SP164259 RAFAEL PINHEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00014388220134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018220-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018220-9/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 : MANOEL MARIA MARTINS JUNIOR
ADVOGADO : SP242161 JOAO PAULO SILVEIRA LOCATELLI e outro
AGRAVADO : HOSPITAL E MATERNIDADE JARDINS S/C LTDA e outro
MURILO DE ALMEIDA CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00356725520054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018785-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018785-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : PEDRO MARCELO ROCHA PEDREIRA
ADVOGADO : SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e filial
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 00006847220128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019293-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019293-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : JOELMA APARECIDA NUNES DA SILVA E SILVA
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 11.00.00027-1 1 Vr CAJAMAR/SP

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024648-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024648-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : LEDISLEI VALCAZARA CHUERI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00033380820064036125 1 Vr OURINHOS/SP

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030656-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030656-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOSE FRANCISCO BORGES
ADVOGADO : SP028706 ENILTON FERNANDES NOGUEIRA
INTERESSADO : UNIFFER IND/ E COM/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA e outros
: CRISTOVAO DOS SANTOS
: JOSE MARIA RIBEIRO
: ANDRE VENANCIO DOS SANTOS
: GRIMARAES PEREIRA DE SOUZA
No. ORIG. : 08.00.09093-1 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27609/2014
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 CÍVEL Nº 0006353-75.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.006353-4/SP

APELANTE : ALBINO PEREIRA STECHER
ADVOGADO : SP158213 JANE EIRE SAMPAIO CAFFEU e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00063537520024036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005315-69.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.005315-0/SP

APELANTE : ADRIANA DE MEDEIROS RAMOS
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005315-69.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.005315-0/SP

APELANTE : ADRIANA DE MEDEIROS RAMOS
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000933-88.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.000933-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDENIR FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP164602 WILSON LEANDRO SILVA JUNIOR e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000558-72.2004.4.03.6123/SP

2004.61.23.000558-0/SP

APELANTE : APARECIDA GONCALVES DE ARAUJO CEVITANOVA
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043360-63.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.043360-9/SP

APELANTE : IRENE PISSI PORTA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00146-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000600-41.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.000600-5/SP

APELANTE : JOSELITA DA SILVA
ADVOGADO : SP093894 VALMES ACACIO CAMPANIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006004120054036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003514-63.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.003514-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO SINZATO
ADVOGADO : SP102375 JOSE ALVES DA SILVA NETO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de

recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000116-86.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.000116-4/SP

APELANTE : CARLOS FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP090130 DALMIR VASCONCELOS MAGALHAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005792-03.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.005792-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEVINO DOS SANTOS BRITO
ADVOGADO : SP208605 ALAN SERRA RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000483-76.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000483-2/SP

PARTE AUTORA : JORGE DA SILVA AZEVEDO
ADVOGADO : SP197543 TEREZA TARTALIONI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00004837620064036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004146-33.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004146-4/SP

APELANTE : SEBASTIAO HONORIO DE PAULA
ADVOGADO : SP140835 RINALVA RODRIGUES DE FIGUEIREDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041463320064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007268-20.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007268-4/SP

APELANTE : MARIA ZELIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP211595 ELIANE DEBIEN ARIZIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072682020074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045096-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045096-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BATISTA DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 06.00.00032-3 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004641-07.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004641-7/SP

APELANTE : TARCIZIO LEAL DA SILVA
ADVOGADO : SP129090 GABRIEL DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046410720084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003954-32.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003954-5/SP

APELANTE : ADOLFO SILVA VIANA
ADVOGADO : SP123545 VALTER FRANCISCO MESCHEDE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039543220084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012541-43.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012541-3/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CECILIA MARIA DE SOUSA ROCHA
ADVOGADO	: SP208021 ROBSON MARQUES ALVES e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00125414320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003121-48.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.003121-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : 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

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003121-48.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.003121-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : 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

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017328-79.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017328-9/SP

APELANTE : EDSON SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP088047 CLAUDIO SOARES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00088-9 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028228-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028228-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP056931 VALDELICE IZAURA DOS SANTOS GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO MESSIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP196808 JULIANA KLEIN DE MENDONÇA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE EMBU DAS ARTES SP
No. ORIG. : 05.00.00131-3 2 Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003845-15.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.003845-5/SP

APELANTE : GILSA APARECIDA GEBARA
ADVOGADO : SP157623 JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038451520094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002023-34.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002023-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AURO DE OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO : SP126720 IRENE JOAQUINA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00020233420094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo,

configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento..". (STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002023-34.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002023-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AURO DE OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO : SP126720 IRENE JOAQUINA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00020233420094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003760-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003760-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WANDERLEI SCHIAVI
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00037609520094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018017-62.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.018017-2/SP

PARTE AUTORA : MARIO JOSE JORGE BARRETO
ADVOGADO : SP137828 MARCIA RAMIREZ D OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00180176220094036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005117-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005117-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP088047 CLAUDIO SOARES
No. ORIG. : 08.00.00129-7 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045606-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045606-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: APARECIDA DONIZETE DE OLIVEIRA TIAGO
ADVOGADO	: SP226596 KELLY MARTINS DO AMARAL
No. ORIG.	: 08.00.00118-5 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045606-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045606-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA DONIZETE DE OLIVEIRA TIAGO
ADVOGADO : SP226596 KELLY MARTINS DO AMARAL
No. ORIG. : 08.00.00118-5 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013202-91.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013202-2/SP

APELANTE : DIVINA DA ROCHA
ADVOGADO : SP214554 KETLEY FERNANDA BRAGHETTI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00132029120104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015044-09.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.015044-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DOS SANTOS DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP226718 PATRICIA HELENA SANTILLI BARENSE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150440920104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO

ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. *Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.*
2. *Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.*
3. *Agravo regimental não provido."*
(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001554-90.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.001554-0/SP

APELANTE : MAURO MARANGONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP241055 LUIZ AUGUSTO JACINTHO ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265924 SILVIO MARQUES GARCIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015549020104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. *Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.*
2. *Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.*

3. *Agravo regimental não provido.*"

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001554-90.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.001554-0/SP

APELANTE : MAURO MARANGONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP241055 LUIZ AUGUSTO JACINTHO ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265924 SILVIO MARQUES GARCIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015549020104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento.*"
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. *O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias,*

porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005898-14.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005898-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO
ADVOGADO : SP245501 RENATA CRISTINE DE ALMEIDA FRANGIOTTI e outro
No. ORIG. : 00058981420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.

1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.

2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão

jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1411767/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 18/08/2011, DJe 02/09/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001304-41.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001304-6/SP

APELANTE : ADELINA DE PAULA FERREIRA BARROS e outros
: LEONARDO BARROS
: SABRINA BARROS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
SUCEDIDO : DEOLINDO MARCILIO DE BARROS falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00013044120104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. *Agravo regimental não provido.*"

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036186-63.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.036186-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCA DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP275964 JULIA SERODIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00361866320104036301 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004109-79.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.004109-2/SP

APELANTE : NAIR DERUSSI DEFENDI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP262504 VITOR HUGO VASCONCELOS MATOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041097920114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009695-91.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.009695-5/SP

APELANTE : EDNA PEREIRA DE BRITO
ADVOGADO : SP132055 JACIRA DE OLIVEIRA MEDEIROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096959120114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002031-06.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.002031-5/SP

APELANTE : MARIA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP214554 KETLEY FERNANDA BRAGHETTI PIOVEZAN e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00020310620114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003040-94.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003040-5/SP

APELANTE : JOAO BATISTA RODRIGUES DA CRUZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP135305 MARCELO RULI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030409420114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002337-51.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002337-3/SP

APELANTE : SEBASTIAO DE OLIVEIRA BARBOZA
ADVOGADO : SP123573 LOURDES PADILHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023375120114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005366-31.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005366-3/SP

APELANTE : CRISTIANE REGINA AGOSTINHO
ADVOGADO : SP225595 ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053663120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001402-89.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001402-0/SP

APELANTE : ALCIDES GABINO LEANDRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP066771 JOANA SIMAS DE OLIVEIRA SCARPARO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014028920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento.*"
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. *O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."*
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012793-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012793-7/SP

APELANTE : ARTUR CARLOS CONSTANTINO
ADVOGADO : SP165265 EDUARDO AUGUSTO FERRAZ DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00127934120114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012793-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012793-7/SP

APELANTE : ARTUR CARLOS CONSTANTINO
ADVOGADO : SP165265 EDUARDO AUGUSTO FERRAZ DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00127934120114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008599-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008599-5/SP

APELANTE : DONIZETE APARECIDA BINI
ADVOGADO : SP088047 CLAUDIO SOARES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00042-4 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022291-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022291-3/SP

APELANTE : ANTONIA XAVIER DE LIMA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP127164 VALERIA CRISTINA FARIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00231-8 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento.*"
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. *O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."*
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022291-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022291-3/SP

APELANTE : ANTONIA XAVIER DE LIMA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP127164 VALERIA CRISTINA FARIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00231-8 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra

decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028981-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028981-3/SP

APELANTE : BENEDITO VICENTE
ADVOGADO : SP279348 MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00040-8 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029058-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029058-0/SP

APELANTE : HEROFILO GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00073-2 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento.*"
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. *O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."*
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029058-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029058-0/SP

APELANTE : HEROFILO GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00073-2 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra

decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030971-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030971-0/SP

APELANTE : JANDIRA LOPES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00045-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo,

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036544-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036544-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ROCHA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 10.00.00165-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo,

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038221-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038221-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE NILDO DURAES DA SILVA
ADVOGADO : SP279629 MARIANA VENTUROSO GONGORA BUCKERIDGE SERRA
No. ORIG. : 11.00.00133-2 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047312-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047312-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVANDRO PAES DO AMARAL
ADVOGADO : SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP
No. ORIG. : 11.00.00052-9 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048939-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048939-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS011469 TIAGO BRIGITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUIZA ALVES MARCOLA
ADVOGADO : SP088047 CLAUDIO SOARES
CODINOME : MARIA LUIZA ALVES
No. ORIG. : 09.00.00078-1 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008723-87.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008723-5/SP

APELANTE : MANOEL QUEIROZ SOBRINHO
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087238720124036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU. DUPLA FUNDAMENTAÇÃO (LEGAL E CONSTITUCIONAL). AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECLUSÃO DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.

SÚMULA/STF 281. *A questão constitucional que serviu de fundamento ao acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região não foi atacada no momento próprio. A decisão monocrática proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. Súmula 281 do STF. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, RE 500411 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 16/06/2009, DJe-148 Divulg 06/08/2009, publicação 07/08/2009).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003176-42.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003176-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KESIA BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP193335 CLÉRIA DE OLIVEIRA PATROCÍNIO e outro
No. ORIG. : 00031764220124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000182-35.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000182-0/SP

APELANTE : MARIA RITA MESSEGUER DE CARVALHO
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00001823520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009070-75.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009070-7/SP

APELANTE : LAERCIO LAMAS CAREZATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090707520124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento.*"
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. *O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."*
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027831-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027831-6/SP

AGRAVANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP129237 JOSE CICERO CORREA JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 13.00.00056-7 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005015-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005015-8/SP

APELANTE : MARIA MERCEDES VILA ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP267626 CLAUDIO GILBERTO FERRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00008-1 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012152-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012152-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENY SOUTO PEREIRA
ADVOGADO : SP219358 JOSÉ LUIZ GALVÃO FERREIRA
No. ORIG. : 10.00.00091-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023658-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023658-8/SP

APELANTE : GILDETE FIRMINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00008-9 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo,

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037708-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037708-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP076885 LUIZ HENRIQUE DRUZIANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA DE OLIVEIRA SILVANO DIAS
ADVOGADO : SP196411 ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 12.00.00143-8 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039204-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039204-5/SP

APELANTE : PAULO CIRILO LEITE
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00108-5 4 Vt GUARUJA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. *O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."*

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039204-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039204-5/SP

APELANTE : PAULO CIRILO LEITE
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00108-5 4 Vt GUARUJA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00068 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039356-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039356-6/SP

PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO FORGATI
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 12.00.00162-9 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011,

publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041257-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041257-3/SP

APELANTE : JOSE IRINEU DA SILVA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00073-8 4 Vt GUARUJA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041257-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041257-3/SP

APELANTE : JOSE IRINEU DA SILVA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00073-8 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000514-04.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000514-0/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA INEZ DE LIMA
ADVOGADO : MS011968 TELMO VERAO FARIAS e outro
No. ORIG. : 00005140420134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000361-65.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000361-8/SP

APELANTE : ANTONIO DE MOURA ABUD JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003616520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU. DUPLA FUNDAMENTAÇÃO (LEGAL E CONSTITUCIONAL). AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECLUSÃO DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.

SÚMULA/STF 281. *A questão constitucional que serviu de fundamento ao acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região não foi atacada no momento próprio. A decisão monocrática proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. Súmula 281 do STF. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, RE 500411 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 16/06/2009, DJe-148 Divulg 06/08/2009, publicação 07/08/2009).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000393-70.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000393-0/SP

APELANTE : MARCOS TULIO VITAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003937020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU. DUPLA FUNDAMENTAÇÃO (LEGAL E CONSTITUCIONAL). AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECLUSÃO DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.

SÚMULA/STF 281. A questão constitucional que serviu de fundamento ao acórdão do Tribunal Regional Federal

da 2ª Região não foi atacada no momento próprio. A decisão monocrática proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. Súmula 281 do STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, RE 500411 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 16/06/2009, DJe-148 Divulg 06/08/2009, publicação 07/08/2009).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000910-75.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000910-4/SP

APELANTE : ANTONIO CHAUL FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009107520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da

Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000632-20.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.000632-4/SP

APELANTE : DARCY GONCALVES MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00006322020134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001113-80.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001113-7/SP

APELANTE : MARIA BENEDITA DE SOUZA
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011138020134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento.*"
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. *O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."*

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001209-95.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001209-9/SP

APELANTE : PATRICIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012099520134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias,

porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001212-50.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001212-9/SP

APELANTE : NOE LIMA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012125020134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um

deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001229-86.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001229-4/SP

APELANTE : JOSE ANTONIO CURSINO
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012298620134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007729-79.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007729-3/SP

APELANTE : VILMA MARIA PINHEIRO ROSA
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077297920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias,

porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU. DUPLA FUNDAMENTAÇÃO (LEGAL E CONSTITUCIONAL). AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECLUSÃO DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA/STF 281. A questão constitucional que serviu de fundamento ao acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região não foi atacada no momento próprio. A decisão monocrática proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. Súmula 281 do STF. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, RE 500411 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 16/06/2009, DJe-148 Divulg 06/08/2009, publicação 07/08/2009).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27599/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003945-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003945-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : FERNANDO LUIZ TEIXEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00032158620114036140 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Designo o MM. Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Oficie-se ao MM. Juízo suscitante, 2ª Vara Federal de Santo André (SP), solicitando o encaminhamento das cópias reprográficas das peças que foram referidas no Ofício n. 96/14 (fl. 2), mas que não foram encaminhadas.

Oficie-se ao MM. Juízo suscitado, para que preste informações.

Prazo: 10 (dez) dias.

Publique-se.

Com a vinda das informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27600/2014

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003559-56.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.003559-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : PAULO AFONSO DE LUNA PINHEIRO
ADVOGADO : SP089244 ROBERTO WAGNER BATTOCHIO CASOLATO

DESPACHO

Fls. 917/918: Intime-se o embargado para juntar aos autos o comprovante de recolhimento das custas devidas para a expedição da certidão de objeto e pé, no prazo de 05 (cinco) dias.
Após a juntada, expeça-se a certidão.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27608/2014

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0001837-55.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.001837-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : VICENTE BUENO GRECO
ADVOGADO : SP123000 GUILHERME OCTAVIO BATOCHIO e outro
EMBARGADO : Justica Publica

DECISÃO

Trata-se de **embargos infringentes** opostos por Vicente Bueno Greco em face do v. acórdão proferido pela Quinta Turma deste egrégio Tribunal que, por maioria de votos, deu parcial provimento ao apelo interposto pelo ora embargante, para desclassificar sua conduta para o delito do artigo 3º, II, da Lei nº 8.137/90, e reduzir a pena privativa de liberdade para 03 (três) anos de reclusão e a pena pecuniária para 10 (dez) dias-multa, nos termos do voto do Desembargador Federal André Nekatschalow, acompanhado pelo voto do Juiz Federal Higinio Cinacchi, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, Relator, que dava parcial provimento ao recurso, para alterar o enquadramento jurídico da conduta do embargante para o artigo 3º, II, da Lei nº 8.137/90, diminuir sua pena para 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa e, *ex officio*, declarar extinta sua punibilidade, com fulcro nos artigos 107, inciso IV e 110, §1º e 2º, do CP e artigo 61 do CPP (fls. 1485/1519, 1521/1536).

A ementa do v. acórdão embargado apresentou o seguinte teor:

PROCESSO PENAL. PENAL. INCORRETA CLASSIFICAÇÃO DOS FATOS. SENTENÇA INFUNDADA.

INVESTIGAÇÕES CONDUZIDAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. VISTA DOS AUTOS AO PARQUET APÓS OFERECIDA DEFESA ESCRITA. ESCUTA AMBIENTAL. NULIDADES REJEITADAS. CONCUSSÃO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. AUTORIA COMPROVADA. EMENDATIO LIBELLI. DESCLASSIFICAÇÃO EM RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELA DEFESA. POSSIBILIDADE.

1. A classificação jurídica do fato delituoso pode ser revista pelo magistrado em ambos os graus de jurisdição, ainda que venha a ser aplicada pena mais grave, observando-se, todavia, os limites da lei (CPP, arts. 383 e 617).
2. A sentença sucintamente fundamentada não é nula.
3. O ordenamento jurídico não veda as investigações conduzidas pelo Ministério Público Federal. Não restou demonstrado prejuízo. Nulidade afastada.
4. Não há nulidade na abertura de vista ao Ministério Público após a resposta escrita da defesa, posto que não prevista em lei, decorre do princípio do contraditório.
5. É desnecessária a regulamentação da escuta ambiental, pois se protege a privacidade. No caso, a escuta ambiental foi autorizada por um dos interlocutores. Nulidade descaracterizada.
6. Autoria comprovada. Compete ao Judiciário julgar se os elementos objetivos ou subjetivos do tipo penal estão presentes. Restou provado que o réu exigiu vantagem indevida.
7. Não ofende o princípio que veda a *reformatio in pejus* nem configura julgamento *extra petita*, a decisão que desclassifica os fatos, em face de recurso interposto exclusivamente pela defesa, para crime que a pena mínima prevista supere à inicialmente imposta em 1º grau, desde que a nova reprimenda não ultrapasse o montante da pena fixada anteriormente pelo MM. Juiz a quo.
8. Preliminares rejeitadas. Apelação do réu parcialmente provida.

Inconformado, pretende o embargante fazer prevalecer o voto vencido proferido pelo Eminentíssimo Desembargador Federal André Nabarrete, que, ao se pronunciar, deu parcial provimento ao recurso de apelação para:

- a) alterar o enquadramento jurídico da conduta do embargante para o artigo 3º, II, da Lei nº 8.137/90 (artigo 383, do CPP);
- b) diminuir sua pena para 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida, inicialmente, em regime aberto (artigo 33, §2º, "c", do CP);
- c) substituir a pena privativa de liberdade por 02 (duas) restritivas de direito, nas modalidades de prestação de serviço à comunidade e limitação de fim de semana;
- d) declarar, *ex officio*, extinta sua punibilidade, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, uma vez que ultrapassado mais de 04 (quatro) anos entre a data dos fatos (setembro de 1993) e o recebimento da denúncia (27 de outubro de 2000).

O embargante alega, preliminarmente, que o delito encontra-se prescrito qualquer que seja a pena infligida: 02 (dois) ou 03 (três) anos de reclusão. Aduz que, tratando-se de matéria de ordem pública, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva deve ser decretada por qualquer juízo, em qualquer grau de jurisdição, até mesmo de ofício, enquanto não transitar em julgado a decisão condenatória (artigo 61, do CPP). Ademais, alega que tem 70 (setenta) anos de idade, logo, o lapso prescricional de 08 (oito) anos previsto no artigo 109, IV, do CP, deve ser contado pela metade, conforme dispõe o artigo 115 do CP. Assim, como entre a data dos fatos (setembro de 1993) e o recebimento da denúncia (27/10/2000) transcorreram mais de 04 (quatro) anos, é inegável a prescrição do *jus puniendi* na espécie.

No mérito, sustenta que deve prevalecer o voto vencido, uma vez que o Tribunal, ao prover em parte o apelo do recorrente para desclassificar a imputação originária de concussão (artigo 316, do CP) para o delito do artigo 3º, II, da Lei nº 8.137/90, condenando-lhe à pena base de 03 (três) anos de reclusão, incorreu, na verdade, em *reformatio in pejus*. Aduz, ainda, que o agravamento do seu *status* só seria possível se tivesse havido recurso do Ministério Público Federal que, *in casu*, conformou-se com a condenação nos termos em que foi prolatada (artigo 617 do CPP). Por fim, alega que deve prevalecer o regime aberto, pois ausente qualquer circunstância judicial desfavorável ao recorrente (artigo 33, §2º, "c" do CP) e que a reprimenda imposta deve ser substituída por restritiva de direitos (artigo 44 do CP).

Admitidos os embargos e feita a distribuição perante esta Primeira Seção, os autos foram encaminhados à Procuradoria Regional da República, que opinou pelo não provimento do recurso, mantendo-se, *in totum*, o acórdão embargado de fls. 1521/1536 (fls.1792/1802v).

Incluído o feito em pauta, o julgamento foi adiado nas sessões de 20.05.2010, 17.06.2010, 15.07.2010, 05.08.2010, 19.08.2010 e 02.09.2010, para ser julgado em 16.09.2010, quando a egrégia Primeira Seção proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por maioria, rejeitou a preliminar de prescrição, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECILIA MELLO (Revisora), com quem votaram o Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, os Juízes Federais Convocados HÉLIO NOGUEIRA e RAQUEL PERRINI, os Desembargadores Federais NELTON DOS SANTOS e ANDRÉ NEKARSCHALOW. Vencidos o Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator), os Juízes Federais Convocados SILVIA ROCHA e RENATO TONIASSO, os Desembargadores Federais PEIXOTO JÚNIOR e JOHONSOM DI SALVO, que acolhiam a preliminar.

A Seção, por maioria, deu parcial provimento aos embargos infringentes para fazer prevalecer o voto vencido no tocante ao regime aberto de cumprimento de pena e à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do voto do Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais CECILIA MELLO (Revisora), JOSÉ LUNARDELLI, os Juízes Federais Convocados SILVIA ROCHA, HÉLIO NOGUEIRA, RENATO TONIASSO, RAQUEL PERRINI, os Desembargadores Federais PEIXOTO JÚNIOR, JOHONSOM DI SALVO e NELTON DOS SANTOS. Vencido o Desembargador Federal ANDRÉ NEKARSCHALOW, que negava provimento aos embargos.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais RAMZA TARTUCE (substituída pelo Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA), LUIZ STEFANINI (substituído pela Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI), VESNA KOLMAR e HENRIQUE HERKENHOFF (substituído pelo Juiz Federal Convocado RENATO TONIASSO).

Vicente Bueno Greco opôs embargos de declaração em face do v. acórdão, alegando, em síntese, a nulidade do julgamento, em razão da não intimação da defesa para que pudesse promover sustentação oral, assim como omissão, em relação ao voto da eminente Desembargadora Federal Cecília Mello (Revisora), que rejeitou a questão preliminar de prescrição (fls. 1831/1852).

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República às fls. 1856/1858v., requerendo a rejeição dos embargos de declaração.

Em decisão monocrática, o presente Relator houve por bem não conhecer dos embargos de declaração, por não se amoldarem a nenhuma das hipóteses previstas no art. 619 do Código de Processo Penal, assim como determinar o encaminhamento dos autos à eminente Desembargadora Federal Cecília Mello, para oportunizar-lhe a apreciação do pedido do embargante em relação à juntada de voto (fls. 1860/1860v.).

Não resignado, **Vicente Bueno Greco** interpôs agravo regimental em face da decisão monocrática, requerendo a submissão dos embargos de declaração à apreciação pela egrégia Primeira Seção.

Na sessão de julgamento de 01.12.2011, foi lavrado o seguinte acórdão;

A Seção, por maioria, deu provimento ao agravo regimental interposto por VICENTE BUENO GRECO, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECILIA MELLO, com quem votaram o Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, a Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA e os Desembargadores Federais RAMZA TARTUCE, JOHONSOM DI SALVO, NELTON DOS SANTOS e ANDRÉ NEKATSCHALOW.

Vencido o Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) que lhe negava provimento.

Lavrará o acórdão a Desembargadora Federal CECILIA MELLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais PEIXOTO JUNIOR, LUIZ STEFANINI, VESNA KOLMAR e ANTONIO CEDENHO.

A ementa do v. acórdão foi lavrada nos seguintes termos:

PROCESSUAL PENAL: NULIDADE DO JULGAMENTO. FEITO ADIADO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE NOVA INTIMAÇÃO. LAPSO TEMPORAL CONSIDERÁVEL.

Entendo que sim.

I - A orientação pretoriana é firme no sentido de que o adiamento do julgamento para sessão subsequente, não impõe ao Órgão Judicante o dever de proceder nova intimação.

II - In casu, o feito foi incluído na pauta do dia 20 de maio de 2011 e, após seis adiamentos, foi julgado em 21 de

setembro de 2011, sem que as partes tenham sido previamente intimadas.

III - O julgamento não ocorreu na sessão subsequente, mas sim, depois do sexto adiamento, ou seja, após o transcurso de tempo considerável entre o dia previsto para o julgamento do recurso e a data de sua efetiva apreciação.

IV - Ultrapassado lapso temporal razoável, é imprescindível nova intimação.

V - Agravo regimental provido para acolher os embargos de declaração e anular o julgamento dos embargos infringentes.

Tendo em vista o teor desta última decisão proferida pela egrégia Primeira Seção, este Relator julgou prejudicados os embargos de declaração opostos, submetendo novamente o recurso de embargos infringentes à apreciação do Órgão Colegiado.

É o relatório. Passo a decidir.

Verifico que a prescrição retroativa está configurada com relação à apelante.

De início, assinalo que o réu foi condenado em primeira instância pela prática do delito previsto no art. 316 do CP à pena de 6 (seis) anos de reclusão, interrompendo-se pela última vez o prazo prescricional em **20/04/2004** - data da publicação da sentença condenatória em secretaria (fl. 1140) - nos termos do art. 117, IV, do CP.

Observo que a referida sentença condenatória transitou em julgado para o MPF, tendo apenas a defesa interposto recurso de apelação, o qual foi parcialmente provido pela colenda Quinta Turma desta egrégia Corte para desclassificar sua conduta para o delito do artigo 3º, II, da Lei nº 8.137/90, e reduzir a pena privativa de liberdade para **03 (três) anos de reclusão** e a pena pecuniária para 10 (dez) dias-multa, nos termos do voto do Desembargador Federal André Nekatschalow, acompanhado pelo voto do Juiz Federal Higino Cinacchi, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, Relator, que dava parcial provimento ao recurso, para alterar o enquadramento jurídico da conduta do embargante para o artigo 3º, II, da Lei nº 8.137/90, diminuir sua pena para 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa e, *ex officio*, declarar extinta sua punibilidade, com fulcro nos artigos 107, inciso IV e 110, §1º e 2º, do CP e artigo 61 do CPP.

Não obstante estejam pendentes embargos infringentes que visam ao prevalecimento do voto vencido no julgamento da apelação, tratando-se de recurso exclusivo da defesa, é de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, mesmo regulada pela pena fixada pelo órgão fracionário e que ora se pretende reduzir.

Ocorre que, nos moldes do art. 109, IV, c.c. art. 110, §1º, do CP, à pena concreta inferior a 4 anos corresponde o prazo prescricional de 8 (oito) anos, já decorrido desde o último marco interruptivo, vale repetir, o da data da publicação da sentença condenatória em secretaria, ocorrida em **20/04/2004**, e mesmo da data da publicação do acórdão que manteve a condenação sob capitulação jurídica diversa (**22/11/2005**).

Diante do exposto, julgo extinta a punibilidade de VICENTE BUENO GRECO quanto à imputação do delito previsto no artigo 3º, II, da Lei nº 8.137/90, nos termos dos artigos 107, inciso IV, primeira parte, c/c 109, inciso IV, e art. 110, §1º, todos do CP, restando prejudicado o exame do mérito recursal, nos termos da Súmula 241 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Remetam-se os presentes autos ao arquivo, observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado dessa decisão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27627/2014

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0004400-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004400-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA : Justica Publica
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00147484520134036181 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Tendo em vista que o suscitante é o *Parquet*, conforme cópias de manifestação e decisão acostadas a fls. 29/31 e 35/39, respectivamente, **à UFOR para alteração da autuação, devendo constar como suscitante o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

2. Após, **dê-se vista à Procuradoria Regional da República**, para que se manifeste (CPP, art. 116, § 5º).

3. Por fim, tornem os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27629/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003122-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003122-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : VARTAN KALAIJIAN CALCADOS -EPP
ADVOGADO : SP181293 REINALDO PISCOPO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00162515320134036100 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para a apreciação de eventuais medidas urgentes.
Ao Ministério Público Federal.
Publique-se.
Intime-se.
Oficie-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002208-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002208-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO SERVIÇO PÚBLICO MUNICIPAL
DE TAUBATE SP
PARTE RÉ : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : Ministério Público Federal
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 04018778519954036103 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Designo o MM. Juízo Federal Suscitante para a apreciação de eventuais medidas urgentes, o qual deverá, no prazo de 5 (cinco) dias, encaminhar cópia do requerimento de remessa dos autos formulado pelo autor (fl. 291 dos autos de origem).

Após a vinda do requerimento, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 10824/2014

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007426-83.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.007426-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : CLOTILDE FERREIRA ALCANTARA SIMONETI -ME
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO COLENCI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00243-4 2 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. §4º DO ARTIGO 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA EQUIDADE. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

Sendo a questão passível de exame por meio da remessa oficial, não tendo havido pronunciamento desta Corte, resta caracterizada a omissão.

De acordo com a norma do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas *a*, *b* e *c* do §3º, ou seja, levando-se em consideração o grau de zelo do profissional, lugar da prestação do serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo que lhe foi exigido para a realização do serviço.

Observância ao princípio da equidade. Forçosa a reforma da sentença, eis que, caso a autora tivesse sucumbido no pedido, sua condenação seria arbitrada sobre o valor atribuído à causa.

Honorários fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027068-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027068-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : SILVIA STELLA MANGUEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP143176 ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00270689420044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. SISTEMA

FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

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. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013730-19.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013730-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO
AUTOR	: BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO	: RAIMUNDO HERMES BARBOSA
REU	: MARIA DO CARMO FERREIRA BRITO
ADVOGADO	: MARILENA GAVIOLI HAND
PARTE RÉ	: BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	: SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - RESSARCIMENTO DE DEPÓSITOS NÃO LOCALIZADOS - RESPONSABILIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO E DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMO AGENTE OPERADORA DO FUNDO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - TERMO INICIAL - PRINCÍPIO DA "ACTIO NATA" - PRAZO DE TRINTA ANOS - RECURSO ACOLHIDO, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso dos autos, a matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie e com arrimo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. Há omissão a ser suprida no tocante à alegação de prescrição da ação.
4. O termo *a quo* da prescrição, em nosso sistema, está submetido ao princípio da *actio nata*, segundo o qual a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão ou da ação. No caso concreto, a ciência inequívoca da violação do direito se deu no momento em que não foram encontrados quaisquer valores depositados em favor da autora, o que foi provado através dos documentos acostados aos autos.
5. Não há que se falar em prescrição da pretensão da autora, para buscar o que lhe é devido por direito, visto que, no caso em análise, a ciência inequívoca da violação do seu direito se deu no momento em que não foram encontrados quaisquer valores depositados em favor da autora.
6. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002215-44.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.002215-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : USINA SANTO ANTONIO S/A
ADVOGADO : FREDERICO MACHADO PAROPAT SOUZA
SUCEDIDO : BALBO S/A AGROPECUARIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000506-68.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.000506-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE AURIFLAMA
APAE
ADVOGADO : HERMES LUIZ DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CND. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013449-65.2007.4.03.6303/SP

2007.63.03.013449-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU : ANA MARIA ODONI PARIZ
ADVOGADO : SILVANIA BARBOSA FELIPIN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00134496520074036303 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA EM PROCESSO PRÓPRIO, NA JUSTIÇA ESTADUAL. COISA JULGADA. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há omissão a ser suprida.
3. O voto está devidamente fundamentado, tendo analisado suficientemente a questão relativa à ausência de participação da União no processo de reconhecimento de união estável na Justiça Estadual e os efeitos da sentença de procedência ali proferida.

4. Comprovada a união estável, prescindível a designação prévia da companheira como dependente para a concessão de pensão por morte estatutária, consoante precedentes do STJ (*AgRg no REsp 953.832/PE, RESP 576667, AGRESP 1041302, AGRESP 953832*).
5. Descabe a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.
6. O julgador não está obrigado a efetivar a prestação jurisdicional sob forma consultiva, de modo a atender todos os questionamentos das partes, sendo suficiente que decida a lide de forma fundamentada.
7. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007091-
44.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.007091-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
REL. ACÓRDÃO	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR	: ANTONIO HUMBERTO COELHO
ADVOGADO	: ELEONORA COELHO PITOMBO
CODINOME	: ANTONIO HUMBERTO
REU	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	: TRADPAR COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO	: ELEONORA COELHO PITOMBO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2005.61.13.000169-6 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE CONTRA EXECUÇÃO FISCAL. CONFIGURADA. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Assentou a Lei Complementar nº. 118/05, que até 08.06.05 a fraude à execução fica caracterizada se a alienação se deu após a citação do executado, sendo que a partir de 09.06.05 basta a inscrição em dívida ativa para que fique configurada a fraude.
3. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco

- entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
 5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028957-
11.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028957-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR	: KIRTY LEAL COSTA BERNARDO e outros : LAURIVAL BATISTA ALVES CORREA : LUCIANA PINHEIRO TOSTES : LUIZ FRANCISCO GARCIA : LAERCIO BERMUDEZ : LUIS CARLOS PAVELOSKI JUNIOR : LUCIA LUMENA MARIA AUGUSTO FERNANDES : LAZARO DA SILVA : LUIZ WALTER CONSTANTINO CRUZ : LUIZ CARLOS ANTUNES
ADVOGADO	: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR : MARISTELA KANECADAN
REU	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 95.00.11445-3 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, DETERMINOU A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA NOS TERMOS DO ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Não há que se falar em contradição ou obscuridade em relação ao princípio do "*non reformatio in pejus*" citado pelos embargantes, pois o acórdão, exercendo o juízo de retratação previsto no art. 543-C do CPC, apenas aplicou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no tocante à aplicação dos juros de mora, concluindo que estes devem obedecer ao comando previsto no art. 406 do novo Código Civil, a partir de janeiro de 2003, segundo o qual os juros moratórios, quando não convencionados, "serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional", ou seja, a taxa SELIC. Por igual motivo, não há

- necessidade de aclarar a decisão em relação aos juros remuneratórios, pois não foi objeto da retratação.
4. Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgado com inversão de seu resultado.
 5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022583-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022583-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR	: JORGE JOSE DE ARAUJO e outros
	: JORGE MITSUZI SUIZO
	: JORGE NAMBU
	: JORGE ROBERTO POSSENTI
	: JOSE ALEXANDRE AUGUSANTO
	: JOSE ANGELO RAMOS RODRIGUES
	: JOSE ANTONIO FRIGINI
	: JOSE CARLOS ALBERTO FERRETI
	: JOSE CARLOS CARON
	: JOSE CARLOS CHRISPANO
ADVOGADO	: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
REU	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CAMILA MODENA e outros
REU	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 93.00.08168-3 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Aplicado o entendimento pacificado do STJ de que, no tocante ao artigo 406 do Código Civil, deverá ser observada a taxa SELIC, sendo irrelevante se a parte requereu ou não a aplicação da referida taxa.
3. No que diz respeito ao esclarecimento de que não se excluem os juros remuneratórios, não há obscuridade a ser aclarada, visto que a matéria não foi tratada no agravo de instrumento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042603-
54.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042603-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : STAHL PRINT IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.003561-4 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEPÓSITO DA MULTA PREVISTA NO ART. 557, §2º, DO CPC. CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

- O embargante não recolheu a multa prevista no §2º do art. 557 do CPC, imposta quando do julgamento do agravo legal.
- Trata-se de requisito objetivo de admissibilidade recursal, considerando que referido dispositivo legal condiciona a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor correspondente à multa.
- Precedentes do STF e STJ.
- Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001086-

41.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.001086-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : UNIMED DE LIMEIRA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00010864120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CND. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005910-34.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005910-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : DANIEL ALVES MENEZES
ADVOGADO : LUCAS CARDIN MARQUEZANI
No. ORIG. : 00059103420104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032812-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032812-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : IND/ DE MAQUINAS BAUMERT LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : COM/ DE MAQUINAS NAVATTA LTDA
ADVOGADO : TANIA MARA RODRIGUES DA SILVA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05521125019974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005917-28.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005917-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIO CARLOS CASITA
ADVOGADO : SP187886 MIRIAN MIRAS SANCHES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP178378 LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059172820114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. SAQUE INDEVIDO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

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. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020075-88.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020075-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : PORTO SEGURO SERVICOS MEDICOS LTDA e outros
: CREDIPORTO PROMOTORA DE SERVICOS LTDA
: PORTO SEGURO SERVICOS E COM/ S/A
: PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
: PORTO SEGURO PROTECAO E MONITORAMENTO LTDA
: PORTO SEGURO ATENDIMENTO S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. HORAS EXTRAS. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000751-85.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.000751-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : GUARDA MUNICIPAL DE AMERICANA GAMA
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00007518520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE OS VALORES PAGOS AO EMPREGADO A TÍTULO DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA A OFENSA À NORMA DO ARTIGO 97 DA CF. INTUITO MODIFICATIVO. RECURSO IMPROVIDO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CPC

1. Erro material. Constou erroneamente da capitulação da ementa de fls. 463 a expressão "aviso prévio indenizado", sobre o qual a incidência da contribuição previdenciária em apreço não é questionada. Exclusão da expressão.
2. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
3. . No caso em exame, não há omissão a ser suprida. O voto embargado está devidamente fundamentado, tendo analisado toda a matéria trazida a julgamento, restando evidenciada a ilegitimidade da contribuição social prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 sobre os valores pagos a título de 1/3 de férias garantido constitucionalmente.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados. Erro material corrigido de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002574-85.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002574-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : FERNANDO LUIZ NOGUEIRA e outros
: CICERO DE OLIVEIRA LIMA
: ADEMIR ALVES SANTANA
ADVOGADO : EMERSON ALMEIDA NOGUEIRA
No. ORIG. : 00025748520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. UNIÃO FEDERAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007273-22.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007273-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : SUELI ALJONAS PIVA e outros
: LAZARO JOSE FERREIRA
: MARCIA KONDO HIGASHI
: VIVIANE PINHEIRO FONSECA ACIOLI
: ELIANE APARECIDA MIOTTO
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00072732220114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. UNIÃO FEDERAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007990-13.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.007990-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : LINCOLN ELECTRIC DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00079901320114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MANDADO DE SEGURANÇA.

SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSOS REJEITADOS.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000457-67.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.000457-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : FABRACO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CIBELLE CATHERINE MARINHO DOS SANTOS SOTELO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00004576720114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029834-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029834-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : ESPER EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO DUARTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00011224920114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgado com inversão de seu resultado.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031346-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031346-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : SP EMPREENDEMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO VICTORIA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : HOSPITAL E MATERNIDADE CAMPOS SALLES LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 12.00.01247-4 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgado com inversão de seu resultado.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001822-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001822-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : TOTAL SERVICE TECNOLOGIA TERMOAMBIENTAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00330482820084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO

AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021174-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021174-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08003618419944036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO.

1. A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
2. A petição da União Federal foi protocolizada em 11/05/2012 (fls. 599) e não em 09/05/2012 como consta da folha 3 do voto.
3. O pedido de inclusão da embargante foi feito apenas em 18/04/2013, porém, não houve inércia da exequente, não devendo ser alterado o resultado do julgamento.
4. Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
5. Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
6. Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
7. Embargos de declaração rejeitados. Erro material corrigido de ofício, sem alteração no resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00025 HABEAS CORPUS Nº 0000336-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000336-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : EMMANUEL CHIDIEBERE EMEAGI
PACIENTE : EMMANUEL CHIDIEBERE EMEAGI
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00029502420124036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. LIMINAR PREJUDICADA. IMPETRANTE/PACIENTE PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA COMPATÍVEL COM SEU *QUANTUM*. GUIA DE RECOLHIMENTO PROVISÓRIA EXPEDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Prejudicado o pedido de liminar efetuado em posterior manifestação da Defensoria Pública da União, pois o julgamento do *writ* nesta oportunidade torna desnecessária sua apreciação.
2. Em juízo exauriente acerca da materialidade e autoria delitivas, realizado na prolação de sentença penal condenatória, restou devidamente fundamentada a necessidade de manutenção do impetrante/paciente no cárcere.
3. O impetrante/paciente permaneceu preso cautelarmente durante toda a instrução da ação penal em comento, inexistindo ilegalidade ou abuso de poder na manutenção desta condição quando da prolação da sentença penal condenatória.
4. Os prazos processuais penais constituem meros parâmetros para aferição de eventual excesso de prazo, sendo necessário averiguar as circunstâncias do caso concreto, aplicando-se, na hipótese, o princípio da razoabilidade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. À vista das circunstâncias do caso concreto, não verifico dilação indevida no trâmite da ação penal em tela, que aliás vem ocorrendo em tempo bem razoável, especialmente quanto ao processamento dos recursos interpostos em face da sentença condenatória proferida.
6. A expedição da competente guia de recolhimento provisória demonstra que já se iniciou o cumprimento da pena aplicada ao impetrante/paciente, que poderá requerer ao respectivo juízo das execuções penais os benefícios daí decorrentes, inexistindo qualquer prejuízo por conta do alegado excesso de prazo no processamento dos recursos interpostos.
7. O impetrante/paciente foi condenado à pena de 9 (nove) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, *quantum* compatível com o regime fechado, a teor do disposto no art. 33, § 2º, "a", do Código Penal.
8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00026 HABEAS CORPUS Nº 0001394-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001394-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : JESSE DE AGUIAR FOGACA
PACIENTE : RAFAEL LEMOS ROCHA reu preso
ADVOGADO : SP096139 JESSE DE AGUIAR FOGACA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011562320134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. DELITOS DE TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CUSTÓDIA CAUTELAR NECESSÁRIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO POSTULADO CONSTITUCIONAL RELATIVO AO DIREITO À LIBERDADE PROVISÓRIA (CF, ART. 5º, LXVI). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão do paciente foi devidamente fundamentada pelo juízo impetrado, em decisão proferida com base em elementos concretos de convicção relativos à materialidade delitativa e à existência de indícios suficientes de autoria.
2. O juízo impetrado demonstrou, em mais de uma ocasião, a necessidade da prisão preventiva do paciente, como medida a assegurar a ordem pública e a aplicação da lei penal.
3. Inexistente qualquer ofensa ao postulado constitucional relativo ao direito à liberdade provisória (CF, art. 5º, LXVI), pois a segregação do paciente se deu a título cautelar e foi devidamente motivada em elementos concretos constantes nos autos.
4. A eventual existência de ocupação lícita, residência fixa e ausência de antecedentes criminais, por si só, não obsta a decretação de prisão preventiva, desde que subsistam os requisitos necessários para efetivação dessa medida cautelar, como na espécie. Precedentes.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27604/2014

QUESTÃO DE ORDEM

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097907-43.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.097907-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA CASTRO LTDA e outros
: LUIZ DE CASTRO SANTOS
: DOMINGOS BERNARDEZ NETO
ADVOGADO : SP156052 CARLOS ROGÉRIO LOPES THEODORO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00056-4 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão proferido em sessão realizada na data de 31.05.2011 por esta Primeira Turma, na qual se decidiu, por unanimidade, rejeitar a questão preliminar de suspeição e parcialidade suscitada a fls. 516/523, 528/530 e 539/543, e no mérito negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo (Relator), com quem votaram o Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal José Lunardelli e o Eminentíssimo Juiz Federal Convocado Adenir Silva.

Alega o embargante, em suas razões, que não poderia o próprio julgador cuja suspeição foi arguida proferir voto rejeitando-a, mostrando-se obscura a fundamentação em razão da flagrante usurpação de competência. No mérito, alega que há omissão no acórdão sobre as certidões de leilões negativos, bem como contradição em relação à remição do bem e da dívida.

É o relatório. Passo a proferir o voto.

Conforme disposições do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região (arts. 280 e seguintes), suscitada a arguição de suspeição após a distribuição do feito nesta Corte, o incidente deverá ser autuado em apartado, sorteando-se o Relator, ficando suspenso o julgamento do feito no qual se arguiu a suspeição até a solução do incidente.

Nos termos do parágrafo único do art. 286 do RI-TRF 3ª Região, "*Competirá à Seção a que pertence o Desembargador Federal recusado o julgamento do incidente, a menos que haja sido suscitado em processo da competência do Plenário, caso em que a este competirá o julgamento*". Portanto, não competia à própria Turma à qual pertencia o Desembargador Federal recusado o julgamento da arguição de suspeição, como preliminar, mas sim à Egrégia Primeira Seção, em autos apartados.

Ante o exposto, proponho a presente questão de ordem para anular o julgamento proferido por esta Primeira Turma em 31.05.2011, devendo retornar os autos ao meu gabinete para a prolação de nova decisão ou oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Proponho, ainda, a dispensa da lavratura de acórdão, nos termos do art. 84, parágrafo único, inciso IV c/c o art. 86, §2º, ambos do Regimento Interno desta Corte.

Prejudicada a apreciação das demais questões ventiladas nos embargos de declaração de fls. 630/634.

Prejudicada, ainda, a instauração do incidente em razão da transferência do então Relator deste feito, Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom Di Salvo, para a Sexta Turma deste Tribunal, uma vez que o objetivo da arguição de suspeição é o de afastar o magistrado, tido como parcial, do julgamento do feito.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 10828/2014

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015676-36.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.015676-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ROBERTO TOSHIAKI MIYOSHI e outro
: CELIA APARECIDA DE PAULA MIYOSHI
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 627/638

EMENTA

AGRAVO LEGAL (ART. 557 DO CPC). APELAÇÃO CÍVEL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. JUROS. TABELA PRICE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

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, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Não foram apresentadas razões suficientes para alterar o entendimento consignado na decisão agravada, porque está respaldada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043804-66.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.043804-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ANNEGRET URSULA BODEMER
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
PARTE RE' : BANCO ECONOMICO S/A em liquidação extrajudicial
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 586/590
No. ORIG. : 00438046619994036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL (ART. 557 DO CPC). APELAÇÃO CÍVEL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

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, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Não foram apresentadas razões suficientes para alterar o entendimento consignado na decisão agravada, porque está respaldada na conclusão do laudo pericial, especialmente em relação à forma de atualização das prestações do financiamento.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1105868-05.1998.4.03.6109/SP

2002.03.99.018202-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
INTERESSADO : MARCONI EQUIPAMENTOS PARA LABORATORIOS LTDA
ADVOGADO : SP048421 SIDNEY ALDO GRANATO
: SP152328 FABIO GUARDIA MENDES
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 289/294
No. ORIG. : 98.11.05868-7 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL (ART. 557 DO CPC). APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

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, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Não foram apresentadas razões suficientes para alterar o entendimento consignado na decisão agravada, porque está respaldada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Ainda que a decisão agravada tenha adotado a posição do STJ, anterior ao julgamento do RE 566.621/RS pelo STF, o fato é que o ajuizamento da ação ocorreu antes do advento da Lei Complementar nº 118, de 09/05/2001, de modo que não há reparos a serem feitos na decisão relativamente à contagem do prazo prescricional.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003396-92.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.003396-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : DULCE MOREIRA DA SILVA SENO
: EURIDICE FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO : SP014494 JOSE ERASMO CASELLA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PERCENTUAL DE 28,86%. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO, AFASTANDO COMPENSAÇÃO NÃO PREVISTA NO TÍTULO EXECUTIVO. PAGAMENTO EFETUADO PELA AUTARQUIA EM EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO ORIUNDO DE AÇÃO COLETIVA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO INDIVIDUAL.

1. É certo que as ações coletivas não induzem litispendência para as ações individuais, nos termos do art. 104 do Código de Defesa do Consumidor. No entanto, para beneficiar-se da coisa julgada coletiva os autores de ação individual devem requerer a suspensão no prazo de trinta dias a contar da ciência do ajuizamento da ação coletiva.
2. No caso em tela, as exequentes não pleitearam a suspensão da ação individual e já se beneficiaram da coisa julgada coletiva, conforme extratos trazidos aos autos pela autarquia previdenciária.
3. Desta forma, a extinção da presente execução se impõe para evitar o enriquecimento sem causa à custa do erário, pois não se pode admitir que as exequentes prossigam na execução e obtenham novamente valores referentes ao percentual de 28,86%.
4. Agravo julgado prejudicado, extinta a execução e invertido os ônus sucumbenciais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo legal, extinguir a execução e inverter os ônus sucumbenciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007401-17.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.007401-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
APELADO : DIRCEU DA SILVA MORELI e outros
: ELIZIA DE OLIVEIRA MORELI
: MARCELO DA SILVA MORELI
: ALCINDO DA SILVA MORELI
: KRISTIANE INAMINE JOROSKA MORELI
ADVOGADO : SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
APELADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP076306 APARECIDA DE LOURDES PEREIRA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. DUPLO FINANCIAMENTO NÃO CONFIGURADO. HIPÓTESE DE DESCARACTERIZAÇÃO DA MULTIPLICIDADE. NORMA DO CONSELHO CURADOR.

A regra disposta no §2º do artigo 3º da Lei nº 8.100/90 é expressa no sentido de que não caracteriza multiplicidade de financiamento o fato do mutuário figurar como co-devedor em outro contrato celebrado nos mesmos moldes em período anterior à 05/12/1990.

O próprio Conselho Curador do FCVS, quando da elaboração do roteiro para a análise da regularidade do financiamento, aprovado pelas Resoluções nºs 182 e 183 de 2005, estabeleceu no item 11.7.1 que *não caracteriza multiplicidade de financiamento o mutuário que figurar como co-devedor em contrato celebrado até 05/12/1990, anteriormente à data de obtenção do novo financiamento habitacional.*

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001960-63.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001960-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : IDELISE ROSANA FERRARI
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO(A) : ALICE UCHIYAMA e outros
: ANGELA MARIA MACEDO

ADVOGADO : MARINA ANTONIA DE LIMA
AGRAVADA : ZENAIDE LELIS LIMA
: SP073544 VICENTE EDUARDO GOMEZ ROIG e outro
: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. ANULADA EM PARTE. AGRAVO DESPROVIDO.

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. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002572-54.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002572-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : RONEY CARDOSO DE SA
ADVOGADO : SP189438 ADAUTO DONIZETE DE CAMPOS
APELADO(A) : 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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE INSOLVÊNCIA DO EXECUTADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

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. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003074-54.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.003074-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : CIA AGRICOLA ZILLO LORENZETTI e outros
: CLAUDIO CENTINARI
: REGINA CELIA TOZATO CENTINARI
: PEDRO PAVANELLO
: IRINEU PAVANELLO
: JOSE PAVANELLO FILHO
: JOAO ANGELO PAVANELLO
: JOSE CARDOSO NETO
: GUIOMAR GALLI CARDOSO
ADVOGADO : SP196565 THIAGO RODOVALHO DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

EMENTA

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA DEFERIDA PELO STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Por força de suspensão de segurança proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a imissão do INCRA na posse do imóvel rural objeto desta demanda deve perdurar até o trânsito em julgado da decisão prolatada em ação reivindicatória, ou até ulterior deliberação daquela Corte Superior de Justiça.
2. Diante disso já não subsiste legítimo interesse dos apelantes no julgamento deste recurso, no qual se pretende o afastamento do indeferimento da petição inicial a fim de que tenha prosseguimento a ação de reintegração de posse do mesmo imóvel.
3. Recurso ao qual não se conhece.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008878-43.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.008878-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : RAFAEL SILVEIRA LEITE
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00088784320104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. MILITAR. LICENCIAMENTO. ACIDENTE EM TREINAMENTO. REFORMA. PRESCRIÇÃO.

- 1- Consumou-se a prescrição em relação ao autor, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32.
- 2- Alega o demandante que o ato administrativo de licenciamento das fileiras do Exército brasileiro, praticado em 30.11.2000, é nulo, daí resultando seu alegado direito à reforma.
- 3- Tendo em conta, porém, que a presente ação somente foi ajuizada em 02.09.2010, conclui-se que restou ultrapassado, em muito, o lapso prescricional quinquenal, extinguindo-se, com isso, a pretensão deduzida.
- 4- Ainda que se leve em conta o noticiado ajuizamento de ação perante o Juizado Especial Federal de Sorocaba, em 30.07.2009 (demanda esta extinta sem resolução de mérito), igualmente consumada estaria a prescrição.
- 5- Não cabe a alegação das Súmulas n. 85 do Superior Tribunal de Justiça e 443 do Supremo Tribunal Federal, pois está sendo negado o próprio direito reclamado (prescrição do fundo do direito, qual seja, do direito à reforma, do qual decorrem todos os demais pedidos).
- 6- A invocação ao princípio *in dubio pro misero* também não socorre ao apelante, na medida em que não há dúvida alguma acerca da ocorrência, no caso concreto, da prescrição da pretensão. Ademais, tal princípio não pode se sobrepor às normas de ordem pública, tais como aquelas que regem a prescrição em favor da Fazenda Pública.
- 7- Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008835-75.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008835-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : LUIZ ANTONIO STEFANIO
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00088357520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVOS EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. 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 da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Preliminar de falta de interesse rejeitada. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010353-03.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010353-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : GALZERANO IND/ DE CARRINHOS E BERCOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00103530320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. 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 da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026999-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026999-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ALFREDO ANTONIO LOPES
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00134579320124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO EM PARTE. FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

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. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000835-88.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.000835-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008358820124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. 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 da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001511-85.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001511-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : CURTUME DELLA TORRE LTDA
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015118520124036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. 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 da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001378-89.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.001378-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : SOCIEDADE ALPHAVILLE RESIDENCIAL 5
ADVOGADO : SP084003 KATIA MEIRELLES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013788920124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PREVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. 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 da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010409-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010409-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : JORGE LUIZ RASSI e outro
: AZIZ RASSI NETO
ADVOGADO : SP074283 EDUARDO PINHEIRO PUNTEL e outro
: SP184647 EDUARDO BENINI
PARTE RE' : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00029081820124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DO JULGADO. CONTRATO DE SECURITIZAÇÃO DE DÍVIDA RURAL. LEVANTAMENTO DE GARANTIAS. VALORES CONTROVERSOS. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA.

1. Preliminar de não conhecimento do recurso de agravo de instrumento rejeitada, porquanto devidamente indicada a parte agravada e seu advogado.
2. Execução provisória de decisão judicial proferida em ação visando à discussão da validade de aditivo de securitização de dívida rural.
3. Apresentadas planilhas de cálculos pela União Federal e pelo Banco do Brasil, foi realizada audiência de conciliação. Controvérsia quanto aos valores devidos e, portanto, quanto ao levantamento de garantias contratuais.
4. Não houve definição em audiência do montante devido, determinando o Juízo a posterior manifestação das partes quanto ao remanescente.
5. Ausência de quitação em audiência ou de preclusão para a União se manifestar quanto aos valores. Necessidade de perícia técnica.
6. Provimento do agravo para reformar a decisão que reconheceu a quitação integral da dívida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada pelos agravados e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017822-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017822-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : CONSTRUTORA BOANOVA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO SP e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024109520134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL NOTURNO. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

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. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028660-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028660-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : CARLOS HENRIQUE DA SILVA RODRIGUES e outros
: FILIPE HENRIQUES NALDONI
: FREDERICO AUGUSTO ALMEIDA TAVARES
: GUSTAVO ANDRE DE LIMA MENDES
ADVOGADO : SP298049 JONAS PEREIRA DA SILVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00196360920134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. AGRAVO. DECISÃO MANTIDA. 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. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029825-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029825-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : 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
AGRAVADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
SUCEDIDO : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018531420074036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. EFICÁCIA DA SENTENÇA. DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MÊS DE COMPETÊNCIA E DE RECOLHIMENTO. DISCUSSÃO SOBRE O TRÂNSITO EM JULGADO. REEXAME NECESSÁRIO.

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. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. A questão relativa ao trânsito em julgado e necessidade do reexame necessário no caso concreto não foi objeto de questionamento no agravo de instrumento. O seu conhecimento poderia implicar a supressão de instância.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030882-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030882-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : CARLOS MOYSES BIGELLI E CIA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP133442 RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00052-6 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. AGRAVO. DECISÃO MANTIDA. 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. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031366-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031366-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : SILVIO JOSE FROES
ADVOGADO : SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024957420134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. INCLUSÃO NO NOME NOS CADASTROS DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS APTOS A INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE

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, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Na linha do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC (REsp n. 200900819853, rel. Min. Luiz Fux), somente fica impedida a inclusão de nomes de devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementados, concomitantemente, os seguintes requisitos: 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.
3. Prova no sentido de que foi prestada caução idônea, ou que esteja efetuando o depósito da parte incontroversa do débito, ao prudente arbítrio do Magistrado, e nem há demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito (RESP nº 527618/RS, Relator Ministro César Asfor Rocha, 2ª Seção, J. 22/10/2003, DJ 24/11/2003, pág. 214), sendo o caso, portanto, de indeferir o pedido de antecipação de tutela .4. A total compreensão da questão depende, na verdade, de conhecimentos técnicos específicos que, muito embora o juiz possa ter e ainda que de fato os tenha, não pode deles se valer diretamente, sob pena de privar as partes do direito à produção de prova e de contrariá-las. Aplicação da norma do artigo 145 da lei processual civil.
4. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
5. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031933-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031933-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : MARIA ALICE BARRETO GIORGI
ADVOGADO : SP143086 ANA CLAUDIA TELES SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S/A
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081549020054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PERÍCIA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS APTOS A INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE

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, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Da leitura conjugada artigos 130 e 131 do Código de Processo Civil, depreende-se que o destinatário da prova é o juiz, uma vez que dela se utilizará para a formação de seu convencimento a respeito dos fatos litigiosos postos à sua apreciação, cabendo-lhe, portanto, avaliar a necessidade, ou não, da fase instrutória.
3. O Juiz *a quo* entendeu necessária a realização de perícia técnica para aferir se o imóvel comporta divisão cômoda, já que originado de 3 (três) imóveis, a afastar a impenhorabilidade do todo pelo bem de família.
4. A total compreensão da questão depende, na verdade, de conhecimentos técnicos específicos que, muito embora o juiz possa ter e ainda que de fato os tenha, não pode deles se valer diretamente, sob pena de privar as partes do direito à produção de prova e de contrariá-las. Aplicação da norma do artigo 145 da lei processual civil.
5. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
6. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032127-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032127-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : JAYME VICENTE JUNIOR e outro
: BARBARA MARTINS TEIXEIRA
ADVOGADO : SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00219303420134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. EXECUÇÃO DO CONTRATO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO.

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. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032322-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032322-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : REAL PAULISTA COMEL/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro
AGRAVADO : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO
TRIBUTARIA EM TABOAO DA SERRA SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00216965220134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE

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, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. De acordo com a jurisprudência consolidada neste Tribunal, incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, repouso semanal remunerado e licenças remuneradas, como é o caso da licença-maternidade, pois, nestas situações, a remuneração do empregado não tem como pressuposto absoluto a prestação efetiva de trabalho, não perdendo a sua característica salarial, o que afasta a idéia de indenização.
3. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27594/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007646-28.2003.4.03.6114/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : YSIS MORENO
ADVOGADO : SP195166 CAIO CESAR MARCOLINO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00076462820034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela Defesa (fls.562/575) contra r. sentença de fls.519/521 vº, publicada em 30/09/2009, que condenou a ré YSIS MORENO à pena de 04 (quatro) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa pelo crime do artigo 289, §1º do Código Penal. Foi fixado o regime fechado para o início do cumprimento da pena.

O Ministério Público Federal tomou ciência da sentença (fls.532) e não apresentou recurso.

A Procuradoria Regional da República, em parecer de lavra da DD. Procuradora Regional da República Ana Lúcia Amaral, opina pelo desprovimento da apelação. (fls.631/637).

Iniciado o julgamento da apelação na sessão de 24/09/2013, pediu vista dos autos o Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio (fl. 644).

O feito foi redistribuído ao Desembargador Federal Toru Yamamoto, por sucessão, que na sessão de julgamento de 14/01/2014, apresentou a questão de ordem para anular o julgamento realizado em 24/09/2013, no termos do §2º, do artigo 145, do Regimento Interno deste Tribunal, o que foi acolhido à unanimidade (fls. 651 e 654).

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal.

A pena imputada a apelante foi de 04 (quatro) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, tendo a sentença transitado em julgado para a acusação. O prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, pelo período de 08 (oito) anos.

Ocorre que a ré era, à época dos fatos (23/09/2003), menor de 21 anos, eis que nascida em 26/05/1983 (fls.265), devendo-se aplicar, portanto, a redução do prazo prescricional à metade, consoante regra do artigo 115 do Código Penal, ou seja, 04 (quatro) anos.

O último marco interruptivo da prescrição foi à data da publicação da sentença (30/09/2009 - fls. 560), nos termos do artigo 117, IV, do Código Penal.

Dessa forma, decorridos mais 04 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença e a presente data, extinta se encontra a punibilidade da acusada.

Pelo exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade da ré YSIS MORENO pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade superveniente, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso IV; 110, §1º; e 115, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, caput, do Código de Processo Penal, e julgo prejudicada a apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001629-03.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.001629-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : BALTAZAR JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
: SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
APELANTE : JOSE VIEIRA BORGES
ADVOGADO : SP014596 ANTONIO RUSSO
APELADO(A) : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : ODETE MARIA FERNANDES SOUSA
: DIERLY BALTAZAR FERNANDES DE SOUZA
: DAYSE BALTAZAR FERNANDES SOUZA
: AMADOR ATAIDE GONCALVES
TRANÇADO POR
DECISÃO JUDICIAL : LUIZ GONZAGA DE SOUZA

DECISÃO

Tendo em vista as informações constantes dos Ofícios nº 05/2014 - PGFN/PRF3ªR/PSFN-SANDR/GAB -SEC-ILTA (fl. 1.921) e nº 14/2013- PSFN/SP/SAE/GAB-SEC-EBS (fl. 1.925), bem como a manifestação ministerial de fls. 1.908, revogo a suspensão do curso da ação penal, bem como da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos da parte final do art. 68 da Lei 11.941/09. Intimem-se.

Após, a Procuradoria Regional da República para parecer.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008363-91.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.008363-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : PIETRA LETICIA AMOEDO DE JESUS
ADVOGADO : SP266177 WILSON MACHADO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : NEUSA GERALDA DOS ANJOS falecido
No. ORIG. : 00083639120074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela Defesa (fls.437/451) contra r. sentença de fls.424/429 vº, publicada em 21/05/2013, que julgou procedente a ação penal para condenar PIETRA LETÍCIA AMOEDO DE JESUS, qualificada nos autos, nascida aos **11/05/1981**, à pena privativa de liberdade de 01 (um) ano, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 17 (dezesete) dias-multa, sendo substituída, pelo mesmo prazo, por uma pena de prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública e por pena de prestação pecuniária, consistente na entrega de uma cesta básica, a cada mês, cada uma delas no valor mínimo de R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), como incurso nas penas do art. 171, § 3º, do Código Penal.

A sentença transitou em julgado para o Ministério Público Federal, conforme certificado à fl. 430.

A Procuradoria Regional da República, em parecer de lavra da DD. Procuradora Regional da República ELAINE CRISTINA DE SÁ PROENÇA, opina pelo desprovimento da apelação, para aplicar a *emendatio linelli*, para que a ré seja condenada pelo crime previsto no artigo 313-A, limitando-se às penas do artigo 171, §3º, do Código Penal. (fls.457/466 vº)

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal.

Vinha sustentando o entendimento, na esteira de precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no sentido de que o crime de "estelionato previdenciário" consuma-se com o recebimento da primeira prestação do benefício obtido fraudulentamente, mas trata-se de crime eventualmente permanente, em que a prática criminosa renova-se a cada subsequente recebimento de prestação do benefício, e, portanto, o termo inicial da prescrição coincide com a cessação dos recebimentos.

E assim o fazia por entender que, respeitadas as duntas opiniões divergentes, o entendimento contrário beneficia o criminoso que causa prejuízo de maior monta e que durante vários anos persiste no recebimento da vantagem, deixando-o impune pelo reconhecimento da prescrição, enquanto condena-se aquele que durante pouco tempo persistiu na prática criminosa.

Contudo, não me é dado desconhecer que a questão restou pacificada em sentido diverso, quanto ao crime praticado por quem não é o beneficiário, pelo Supremo Tribunal Federal:

PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. CRIME PERMANENTE. BENEFICIÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. INÍCIO DA CONTAGEM. CESSAÇÃO DA PERMANÊNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. O agente que perpetra a fraude contra a Previdência Social recebe tratamento jurídico-penal diverso daquele que, ciente da fraude, figura como beneficiário das parcelas. O primeiro pratica crime instantâneo de efeitos permanentes; já o segundo pratica crime de natureza permanente, cuja execução se prolonga no tempo, renovando-se a cada parcela recebida da Previdência. 2.

Consectariamente, em se tratando de crime praticado pelo beneficiário, o prazo prescricional começa a fluir da cessação da permanência. Precedentes: HC nº 99.112, rel. Min. Marco Aurélio, j. 20/4/2010, 1ª Turma; HC 101.481, rel. min. Dias Toffoli, j. 26/4/2011, 1ª Turma; HC 102.774/RS, rel. Min. Ellen Gracie, j. 14/12/2010, 2ª Turma, DJ de 7/2/2011....

STF, 1ª Turma, HC 102049/RJ, Rel.Min. Luiz Fux, j. 22/11/2011, DJe 09/12/2011

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CRIME DE ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. RÉU BENEFICIÁRIO DAS PARCELAS INDEVIDAS. CRIME PERMANENTE.

PRESCRIÇÃO . TERMO INICIAL. HIGIDEZ DA PRETENSÃO PUNITIVA. PRECEDENTES. 1. Em tema de estelionato previdenciário, o Supremo Tribunal Federal tem uma jurisprudência firme quanto à natureza binária da infração. Isso porque é de se distinguir aquele que, em interesse próprio, recebe o benefício ilicitamente daquele que comete uma falsidade para permitir que outrem obtenha a vantagem indevida. No primeiro caso, a conduta, a despeito de produzir efeitos permanentes no tocante ao beneficiário da indevida vantagem, materializa, instantaneamente, os elementos do tipo penal. Já naquelas situações em que a conduta é cometida pelo próprio beneficiário e renovada mensalmente, o crime assume a natureza permanente, dado que, para além de o delito se protrair no tempo, o agente tem o poder de, a qualquer tempo, fazer cessar a ação delitiva. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido.

STF, 2ª Turma, ARE 663735 AgR/ES, Rel.Min. Ayres Britto, j. 07/02/2012, DJe 16/03/2012

Habeas corpus. Recurso ordinário em habeas corpus. Penal. Crime de estelionato contra a Previdência Social.

Artigo 171, § 3º, do Código Penal. Conduta praticada por particular que deu causa à inserção fraudulenta de dados no sistema do INSS, visando beneficiar terceiro. Crime instantâneo de efeitos permanentes. prescrição .

Termo inicial. Data do recebimento indevido da primeira prestação do benefício irregular. prescrição retroativa

consumada. Constrangimento ilegal verificado. Extinção da punibilidade declarada. Ordem concedida. 1. Em tema de estelionato previdenciário, o Supremo Tribunal Federal tem uma jurisprudência firme "quanto à natureza binária da infração. Isso porque é de se distinguir entre a situação fática daquele que comete uma falsidade para permitir que outrem obtenha a vantagem indevida, daquele que, em interesse próprio, recebe o benefício ilicitamente. No primeiro caso, a conduta, a despeito de produzir efeitos permanentes no tocante ao beneficiário da indevida vantagem, materializa, instantaneamente, os elementos do tipo penal. Já naquelas situações em que a conduta é cometida pelo próprio beneficiário e renovada mensalmente, o crime assume a natureza permanente, dado que, para além de o delito se protrair no tempo, o agente tem o poder de, a qualquer tempo, fazer cessar a ação delitiva" (HC nº 104.880/RJ, Segunda Turma, da relatoria do Min. Ayres Britto, DJe de 22/10/10). 2. Aplicando o entendimento desta Suprema Corte, verifica-se que, entre a data do recebimento indevido da primeira prestação do benefício (art. 111, inciso I, do Código Penal) e a data do recebimento da denúncia (art. 117, inciso I, do Código Penal), transcorreu, in albis, período superior a quatro anos, o que demonstra a ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva do paciente. 3. Ordem concedida. **STF, 1ª Turma, HC 101999/RS, Rel.Min. Dias Toffoli, j. 24/05/2011, DJe 24/08/2011**

Em prol da uniformidade da aplicação no Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar tal entendimento, com ressalva de meu ponto de vista pessoal.

No caso dos autos, a denúncia imputa à ré PIETRA LETICIA AMOEDO DE JESUS a conduta de atuar, na condição de servidora do INSS, de maneira fraudulenta, permitindo à beneficiária Maria Neuma Tomaz Coelho a obtenção de benefício de assistência social, previsto na LOAS a que não tinha direito, de maneira que o termo inicial do prazo prescricional é a data do recebimento da primeira parcela: 05/06/2003 (fls.40).

Assim, considerando-se que pena imputada à apelante foi de 01 (um) ano, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 17 (dezesete) dias-multa de reclusão, tendo a sentença transitado em julgado para a acusação, o prazo prescricional dessas penas regula-se pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, pelo período de quatro anos.

Tendo-se em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se a prescrição entre a data dos fatos (05/06/2003, fls.165/167), e a do recebimento da denúncia (29/05/2009, fls.168/168 vº), uma vez que decorridos mais de 04 (quatro) anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade da ré.

Anote-se que no caso dos autos não se aplica a Lei nº 12.234/2010, por força do artigo 5º, inciso XL da Constituição Federal.

Por estas razões, reconheço e **declaro extinta a punibilidade** da ré PIETRA LETICIA AMOEDO DE JESUS, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V; 110, §§ 1º e 2º (na redação da Lei 7.209/1984, vigente ao tempo dos fatos, anteriormente à alteração da Lei nº 12.234/2010), todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal e julgo prejudicada sua a apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006901-65.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.006901-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARCO ALBERTO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP106709 JOSE VICENTE DA SILVA
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00069016520084036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a manifestação ministerial de fl. 1.021, defiro o pedido de devolução de prazo requerido às fls.

1.016/1.017 pela defesa do réu MARCO ALBERTO DO NASCIMENTO.

I.

São Paulo, 07 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008289-03.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.008289-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : WALDIR FAVORETTO
: OSVALDO NACHBAR FILHO
ADVOGADO : SP119424 CIRO AUGUSTO CAMPOS PIMAZZONI e outro
APELANTE : ODAIR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP119424 CIRO AUGUSTO CAMPOS PIMAZZONI e outro
: SP252990 RAFAEL RODRIGUES CHECHE
APELADO(A) : Justiça Publica
REU ABSOLVIDO : BENEDITO LEMES
No. ORIG. : 00082890320084036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 962: O ora apelante Odair dos Santos requer a restituição do passaporte apreendido nos autos. Em síntese, alega que transcorridos diversos anos, não mais persistem motivos para a manutenção de tal acautelamento, sendo que necessita renovar seu passaporte para viajar com a família.

Manifestou-se o Ministério Público Federal (fls. 966/977).

Como bem lançado na manifestação do *parquet* federal, cujos fundamentos adoto como razões de decidir:

"3. Efetivamente, consta dos autos em apenso supramencionados (fls. 71 do processo nº 0007842-15.2008.403.6181) que Odair entregou seu passaporte (registrado sob nº CS262472) na Secretaria da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP. Tal medida decorreu de exigência do Juízo de primeiro grau, para fins de concessão de liberdade provisória, tendo a referida autoridade judiciária também fixado como condições: (I) o comparecimento do acusado a todos os atos do processo; (II) que o ora apelante não mudasse de residência ou dela se ausentasse por mais de 08 (oito) dias, sem prévia comunicação àquele Juízo; e (III) o não cometimento de nova infração penal (termo de compromisso - fls. 71 do apenso).

4. O pedido defensivo, portanto, trata de revogação da medida cautelar diversa da prisão.

5. Ocorre que Odair foi condenado, por incurso nos delitos dos arts. 16 e 22, caput (este em continuidade delitiva) ambos da Lei 7492/86, em concurso formal, à pena privativa de liberdade de 4 (quatro) anos e 7 (sete) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais o pagamento de duas penas de multa: 47 dias-multa (para o crime previsto no art. 22, caput, da Lei 7492/86) e 18 (dezoito) dias-multa (para o crime previsto no art. 16), cada qual fixado em 3 (três) salários mínimos.

6. Não bastasse isso, vê-se que o pleito defensivo é genérico, não tendo o peticionante provado que deixaram de existir os motivos ensejadores da restrição, ônus que lhe cabia.

7. Sendo assim, por ter o réu respondido todo o processo com a constrição em questão, por ter ele sido condenado em primeira instância a pena que impede a fixação de regime aberto e a substituição da reprimenda

corporal por sanções restritivas de direitos e, ainda, em virtude de não ter trazido elementos para justificar o seu pleito, entende-se que a pretensão de restituição do passaporte deve ser indeferida, ao menos por ora."

De fato, ressalto que consta da decisão que deferiu o pedido de liberdade provisória que o acusado deveria entregar seu passaporte, sob pena de revogação do benefício concedido (fls. 65/66 do apenso citado).

Por tais motivos, indefiro o pedido de devolução do passaporte formulado pelo acusado Odair dos Santos.

São Paulo, 10 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0016042-11.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.016042-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ZHANG DUAN AN
ADVOGADO : SP268806 LUCAS FERNANDES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00160421120084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Cumprida a diligência de fls. 597/598 às fls. 610/611, intime-se o defensor constituído pelo apelante ZHANG DUAN AN a apresentar, no prazo de oito dias, as suas razões de apelação, nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, dê-se vista a Procuradoria Regional da República, sendo descabida a baixa dos autos à primeira instância, uma vez que o referido dispositivo prescreve que "se o apelante declarar, na petição ou no termo, ao interpor a apelação, que deseja arrazoar na superior instância serão os autos remetidos ao tribunal ad quem onde será aberta vista às partes, observados os prazos legais, notificadas as partes pela publicação oficial"

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006913-76.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006913-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : VILSON FRANCISCO DE CASTILHO
ADVOGADO : SP070481 DIONEZIO APRIGIO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00069137620094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação do réu VILSON FRANCISCO DE CASTILHO, qualificado nos autos, nascido aos 12/01/1942, contra sentença que o condenou à pena de 01 ano de reclusão, como incurso no artigo 299, *caput*, do Código Penal. (fls.266/273).

O Ministério Público Federal tomou ciência da sentença (fl. 283) e não apresentou recurso.

A Procuradoria Regional da República, em parecer de lavra da DD. Procuradora Regional da República Sonia Maria Curvello, opinou, preliminarmente, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e, no mérito, pelo provimento do recurso interposto pelo Ministério Público Federal (fls.299/300 vº).

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

A pena imputada ao apelante foi de 01 (um) ano de reclusão, tendo a sentença transitado em julgado para a acusação. Dessa forma, o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, pelo período de 04 (quatro) anos.

Ocorre que o réu tem mais de 70 anos, eis que nascido em 12/01/1942 (fls.08/09), completados antes da sentença (26/06/2013, fls. 274) devendo-se aplicar, portanto, a redução do prazo prescricional à metade, consoante regra do artigo 115 do Código Penal, ou seja, 02 (dois) anos.

Haja vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se a prescrição entre a data dos fatos (31/10/2008, fls. 10/11) e a do recebimento da denúncia (04/08/2011 - fls. 144), razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Anote-se que no caso dos autos não se aplica a Lei nº 12.234/2010, por força do artigo 5º, inciso XL da Constituição Federal.

Pelo exposto, declaro extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V; 110, §§ 1º e 2º (na redação da Lei 7.209/1984, vigente ao tempo dos fatos, anteriormente à alteração da Lei nº 12.234/2010), e 115, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, e julgo prejudicada a apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008090-75.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008090-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ROGERIO GUIMARAES DE RAMOS reu preso
ADVOGADO : GO028486 ALLDMUR CARNEIRO e outro
APELANTE : ADROALDO ALVES GOULART
ADVOGADO : MG001360A HAMILTON DOS SANTOS SIRQUEIRA
APELADO(A) : OS MESMOS
CO-REU : EDSON BUENO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP258132 FERNANDO HENRIQUE
No. ORIG. : 00080907520094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

1. Fls. 2881/2896: **nada a deliberar** quanto à petição apresentada pelo advogado *Fernando Henrique*, inscrito na OAB/SP sob o nº 258.132, haja vista que EDSON BUENO DE CARVALHO não é réu neste feito.

2. **Intime-se** tal advogado do teor deste despacho.

3. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

4. Após, tornem os autos conclusos.

5. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00009 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003743-53.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.003743-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : ROBERTO CARLOS CERAGIOLI
ADVOGADO : SP148093 EDSON CHIAVEGATO e outro
No. ORIG. : 00037435320104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Piracicaba/SP, que concedeu liberdade provisória ao ora recorrido ROBERTO CARLOS CERAGIOLI.

Inicialmente, a Procuradoria Regional da República ofertou parecer pelo desprovimento do recurso (fls. 161/163).

Após, o juízo de origem informou ter sido acolhida promoção de arquivamento formulada pelo *Parquet* no inquérito policial de origem (fls. 165/169).

Instadas a se manifestar (fls. 171), a Procuradoria Regional da República opinou pela declaração de prejudicialidade do presente recurso (fls. 173/175), enquanto a defesa do recorrido deixou transcorrer *in albis* o prazo para tanto (fls. 177).

É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, especialmente as informações apresentadas pelo juízo de origem a fls. 165/169, verifico ter sido determinado o arquivamento dos autos do inquérito policial nº 0005822-05.2010.4.03.6109, de sorte que resta prejudicada a análise do presente recurso, como bem alertou a Procuradoria Regional da República a fls. 173/175.

Ante o exposto, acolho a opinião da Procuradoria Regional da República e **JULGO PREJUDICADO** o presente recurso em sentido estrito.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00010 HABEAS CORPUS Nº 0025128-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025128-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : CARINE CRISTINA FUNKE MURAD
PACIENTE : HENRIQUE MARTINS GOMES
ADVOGADO : SP249928 CARINE CRISTINA FUNKE MURAD
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00055076720014036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista a manifestação do Ministério Público Federal (fls. 237v), bem como a informação da Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 242) de que a decisão de fls. 217 não instruiu o ofício de fls. 219: **oficie-se à Procuradoria da Fazenda Nacional**, para que, **no prazo de 20 (vinte) dias**, informe se os créditos tributários de **PIS e COFINS** relativos ao ano-calendário de 1996 e relacionados à contribuinte *Patropi Administração de Estacionamentos e Garagens Ltda*, CNPJ nº 62.994.389/0001-95, PAF nº 13808-000338/00-37 **foram objeto de pagamento, parcelamento, pedido de compensação ou se encontram por qualquer motivo extintos ou com a exigibilidade suspensa**.

O ofício deverá ser instruído com cópias de fls. 197/206, 217, 226 e 229/234v.

No silêncio, reitere-se o ofício, **fixando o prazo de 10 (dez) dias para cumprimento**.

2. Com a juntada da resposta ao ofício mencionado no item anterior, **abra-se vista, sucessivamente**, ao Ministério Público Federal e à impetrante, para ciência do processado - inclusive do teor deste despacho - e manifestação, **no prazo de 5 (cinco) dias**.

3. Cumpridas tais determinações, voltem os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011419-48.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.011419-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : IVANI COSTA
ADVOGADO : SP285502 WANDO DE OLIVEIRA SANTOS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00114194820124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 191: **intime-se** a defesa da apelante IVANI COSTA para que apresente as respectivas razões recursais, nos termos e prazo do art. 600, *caput*, do Código de Processo Penal.
2. Após, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentar contrarrazões ao recurso interposto pela ré.
3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.
4. Cumpridas as determinações supra, venham os autos conclusos.
5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00012 RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS Nº 0029611-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029611-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
REQUERENTE : FABIANO DE LIRA BARROS
ADVOGADO : GO037281 RAFAELA M CAMPELO GOMES
REQUERIDO : Justica Publica
CO-REU : FRANCISCO JOSE WERCELENS DE CARVALHO
No. ORIG. : 00029306920094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de incidente de restituição de coisas apreendidas ajuizado por FABIANO DE LIRA BARROS com o objetivo de ver liberado o veículo descrito na petição inicial de fls. 02/06, apreendidos nos autos da ação penal nº 0002930-69.2009.4.03.6106, que tramitou perante o Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José

do Rio Preto/SP.

Após a distribuição do feito nesta Corte (fls. 07) foi aberta vista ao Ministério Público Federal (fls. 08/09), que opinou pelo indeferimento da petição inicial e consequente extinção do feito sem resolução de mérito, ante a ausência de documento essencial ao processamento do feito (fls. 10/10verso).

Diante disso, determinei a intimação do requerente para apresentar, **no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial**, "*cópias do mencionado contrato de 'Consignação e intermediação de veículos automotores' (fls. 02) e de documento pessoal de identificação civil, bem como instrumento de mandato devidamente firmado*" (fls. 18). Contudo, apesar de devidamente intimado (fls. 18verso), o requerente permaneceu inerte, conforme certidão de fls. 19.

É o relato do essencial. Decido.

Diante da ausência de manifestação do requerente - apesar de devidamente intimado para tanto, conforme certidões de fls. 18verso e 19 - para que regularizasse a petição inicial e apresentasse os documentos supracitados, ensejando o regular prosseguimento do feito, **o caso é de indeferimento da petição inicial e consequente extinção do processo sem resolução de mérito**, nos termos dos arts. 267, I, e 284, ambos do Código de Processo Civil, aplicáveis ao presente feito por analogia, a teor do disposto no art. 3º do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **indefiro a petição inicial e declaro extinto o processo sem resolução de mérito**, com fundamento nos arts. 267, I, e 284, ambos do Código de Processo Civil, e no art. 3º do Código de Processo Penal.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para eventual recurso e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002691-92.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.002691-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARCOS VALERIO MARQUES
ADVOGADO : SP099716 MARCOS VALERIO MARQUES e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00026919220134036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARCOS VALÉRIO MARQUES, advogado inscrito na OAB/SP sob o nº 99.716, atuando em causa própria, em face da sentença de fls. 98/99verso, proferida pelo Juízo da 5ª Vara

Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido incidental de restituição nos autos da ação penal nº 0000271-85.2011.403.6181, em trâmite perante tal juízo.

Após a distribuição do feito nesta Corte foi aberta vista ao Ministério Público Federal (fls. 107), que requereu a intimação do apelante para oferecimento das respectivas razões, entre outras providências (fls. 108).

Diante disso o apelante foi, por duas vezes, intimado a apresentar as respectivas razões de apelação (fls. 110/110verso e 112/112verso), tendo, contudo, ficado inerte, conforme certidões de fls. 111 e 113.

É o relato do essencial. Decido.

O recurso interposto não merecer ser conhecido.

Ante a inércia do apelante, que culminou na ausência de apresentação das respectivas razões recursais - apesar de devidamente intimado para tanto, por duas vezes, conforme certidões de fls. 110verso e 112verso -, a ensejar o regular o prosseguimento do feito, **o caso é de não conhecimento do recurso de apelação.**

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso de apelação interposto por MARCOS VALÉRIO MARQUES.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00014 HABEAS CORPUS Nº 0002226-65.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002226-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
IMPETRANTE : ANTONIO FERNANDO DE LIMA MOREIRA DA SILVA
PACIENTE : MAURICIO HERNANDEZ NORAMBUENA reu preso
ADVOGADO : ES013403 ANTONIO FERNANDO DE LIMA MOREIRA DA SILVA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00123456920104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Antonio Fernando de Lima Moreira da Silva em favor de **Mauricio Hernandez Norambuena**, por meio do qual objetiva fazer cessar o suposto constrangimento ilegal decorrente de ato praticado pelo Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, que prorrogou o prazo de permanência do paciente no Presídio Federal de Campo Grande/MS.

O impetrante alega, em síntese, que o prazo de permanência do paciente no presídio federal venceu em

02.01.2014, nesta oportunidade, o magistrado de primeiro grau deveria ter determinado o retorno do paciente ao Estado de origem, nos termos do que determina o artigo 10, parágrafo 2º, da Lei nº 11.671/08.

Requer, em sede de liminar, o imediato retorno do paciente para o Estado de origem.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que a pedido do Secretário de Estado da Administração Penitenciária de São Paulo, o Juízo da Vara das Execuções Criminais da Comarca de São Paulo/SP autorizou a inclusão do paciente **Maurício Hernandez Norambuena**, inicialmente na Penitenciária Federal de Catanduvas/PR. Em 03.07.2010, o paciente foi transferido para a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS. O prazo de permanência do paciente neste presídio federal foi renovado nos períodos de 29.02.2011 a 23.01.2012; 24.01.2012 a 17.01.2013 e 18.01.2013 a 12.01.2014.

Tendo em vista o vencimento do prazo de permanência do preso em 12.01.2014, o MMº Juiz "a quo" determinou o envio de ofício ao Juízo de origem requerendo que, no prazo de 05 (cinco) dias, fosse encaminhada decisão devidamente fundamentada autorizando a renovação do prazo de permanência do paciente no presídio federal ou determinando o retorno do preso ao Estado de origem.

Às fls. 45 o Juiz Corregedor dos Presídios do Estado de São Paulo encaminhou decisão, na qual determinou a permanência do interno no presídio federal, ao argumento de que persistem os motivos que ensejaram a remoção inicial.

Por esta razão, o Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS determinou a renovação do prazo de permanência do paciente, excepcionalmente, por mais 90 (noventa) dias, pelo período de 13.01.2014 a 12.04.2014.

Compulsando os autos verifica-se que não está configurado o alegado o constrangimento ilegal.

Consoante o disposto na Lei nº 11.671/2008, é possível a renovação do prazo de permanência do réu no estabelecimento prisional de segurança máxima, desde que a *"medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio preso, condenado ou provisório"* (art. 3.º) e desde que a decisão tenha sido determinada *"motivadamente pelo juízo de origem"* (art. 10, § 1.º).

Foi o que ocorreu no caso dos autos. O Juízo de origem encaminhou decisão determinando a prorrogação do prazo de permanência do paciente no presídio federal, tendo ressaltado que permanecem os motivos que ensejaram a inclusão inicial do preso.

Por esta razão, tendo em vista que não cabe ao Juízo Federal discutir as razões do Juízo de origem acerca da inclusão ou renovação do prazo de permanência do preso no sistema penitenciário federal e, persistindo os motivos que ensejaram a permanência do paciente no presídio federal, ao menos em uma análise preliminar, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, no prazo de 05 (cinco) dias, acerca do aludido "processamento da prorrogação" pelo Juízo de origem.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27593/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1105745-07.1998.4.03.6109/SP

1998.61.09.105745-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : LARISE LANCHONETE E COM/ DE PEIXES LTDA e outros
: EDISON SALIM
: IRACY JOSEFINA
ADVOGADO : SP147411 ETEVALDO FERREIRA PIMENTEL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP309235 JASON TUPINAMBA NOGUEIRA e outro
: SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
No. ORIG. : 11057450719984036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 322: Defiro o pedido de exame dos autos em cartório, formulado pela Caixa Econômica Federal.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006159-79.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006159-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
: MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
APELADO(A) : PETRODIESEL PRODUTOS DE PETROLEO LTDA e outro
: JOSE BENEDITO MARTINS
ADVOGADO : MS009949 SONIA BILECO ALVES e outro

Desistência

Vistos.

Homologo o pedido de desistência do recurso de apelação, formulado às fls. 149, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004025-70.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.004025-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO(A) : BERNARDO MANOEL DE LIMA e outro
: ADA ESTER ARCHILA DE LIMA
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro

Renúncia

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 16ª Vara de São Paulo/SP, que julgou improcedentes os pedidos formulados, condenando os autores BERNARDO MANOEL DE LIMA e ADA ESTER ARCHILA DE LIMA ao pagamento os honorários advocatícios em favor da Caixa Econômica Federa, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado.

Às fls. 197/199, decisão proferida em audiência, realizada no dia 23 de setembro de 2013, homologou a transação, com fundamento no art. 269, III, do Código de Processo Civil, e na Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, do E. Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e declarou extinto o processo, com julgamento de mérito.

Às fls. 202/204, a CEF comprova o cumprimento do acordo entabulado entre as partes.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista o que consta no termo de audiência, realizada no dia 23/09/2013, HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação formulado e, em consequência, julgo extinto o feito com exame do mérito, na forma do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil.

Após o decurso do prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006837-51.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.006837-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183001 AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
APELADO(A) : INACIO XAVIER DA SILVA FILHO e outro
: CLARICE COELHO DA SILVA
ADVOGADO : SP156719 PATRICIA PEDULLO e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra decisão monocrática da lavra do Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, que negou seguimento à apelação.

Sustenta a embargante que *"A sentença combatida pela apelação não julgou válida a execução, a monocrática, aqui embargada, entendeu válida; no entanto, não se verificou reforma da decisão apelada, mesmo havendo diferente posicionamento em segundo grau."*

Aduz que *"Em um segundo momento, tem-se necessária a manifestação da autoridade julgadora em relação às seguintes teses: falta de interesse de agir e interpretação restritiva da inicial."*

Argumenta que há entendimento jurisprudencial no sentido de que *"a expropriação encerra a relação jurídica e esta não pode ser discutida, caberia somente ação com pedido de anulação de execução indevidamente realizada."*

Requer sejam sanadas as omissões apontadas sobre: *"a validade ou não da execução extrajudicial e existência ou não da condição da ação interesse jurídico do pedido presente na inicial."*

É o relatório.

Fundamento e decido.

O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Na verdade, pretendem os embargantes a substituição da decisão recorrida por outra, que lhes seja favorável. Entretanto, embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Os embargos não merecem acolhimento, uma vez que não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no acórdão embargado, nos moldes preceituados pelo artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil. Os embargantes pretendem rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

Os embargos declaratórios, de acordo com o sistema processual vigente, não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003776-61.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.003776-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : FRIGORIFICO VANGELLIO MONDELLI LTDA
ADVOGADO : SP199273 FABIO JORGE CAVALHEIRO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RE' : GENNARO MONDELLI e outro
: MARTINO MONDELLI
ADVOGADO : SP199273 FABIO JORGE CAVALHEIRO
No. ORIG. : 00037766120014036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por Frigorífico Vangellio Mondelli Ltda., contra a decisão proferida pela 1ª Vara de Bauru-SP, que julgou extintos embargos à execução fiscal, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

No bojo do próprio recurso, às fls. 1009/1040, a recorrente pleiteou o recebimento do recurso no efeito devolutivo e suspensivo, o que foi indeferido pelo Juízo *a quo*, consoante revela a folha 1065 dos autos. Contra aludida decisão, não houve interposição do recurso de agravo de instrumento.

Às fls. 1104/1102, a recorrente requer o julgamento do recurso de apelação e subsidiariamente "a concessão de efeito suspensivo ao despacho que recebeu o apelo".

È o relatório.

Decido.

O recurso de apelação neste Tribunal será oportunamente julgado, observadas as preferências legais, juntamente com a ordem cronológica.

Assim, o processo recém-chegado neste gabinete também deve respeitar aludida regra.

Com relação ao pleito subsidiário de concessão de efeito suspensivo à apelação, como cediço, após o despacho que não concedeu o efeito suspensivo pleiteado (folha 1065), para reverter essa decisão, a apelante deveria ter ingressado com o recurso de agravo de instrumento, nos termos do que estipula o artigo 522 do Código de Processo Civil, o que não aconteceu, precluindo o pedido ora formulado.

Portanto, indefiro o pedido suspensivo pleiteado às fls. 1104/1112.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00006 Decisão de Embargos de Delcaração em APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002113-74.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.002113-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
INTERESSADO : VALDECIR BREJAO
: ANGELA MARIA RIBEIRO e outro
ADVOGADO : SP181042 KELI CRISTINA DA SILVEIRA e outro
REPRESENTANTE : CAMMESP CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E
MUTUARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO
No. ORIG. : 00021137420014036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela caixa econômica federal contra decisão monocrática da lavra da mm. Juíza federal convocada silvia rocha às fls. 487/491 que deu provimento em parte ao recurso de apelação com fundamento no artigo 557, "caput" e § 1º-a, do código de processo civil, para determinar a correta aplicação do PES no reajuste das prestações mensais.

Sustenta a existência de contradição na decisão monocrática, alegando que: *"a decisão embargada, apesar de reconhecer legítima a execução que resolveu o contrato, contraditoriamente, determinou a revisão do cálculo das prestações de contrato que não mais existe."*

Requer o conhecimento dos embargos de declaração a fim de sanar a existência de contradição.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Na verdade, pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhes seja favorável. Entretanto, embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

Os embargos não merecem acolhimento, uma vez que não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no acórdão embargado, nos moldes preceituados pelo artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

Os embargos declaratórios, de acordo com o sistema processual vigente, não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

O inconformismo da embargante com a decisão deve ser ventilado pela via recursal cabível.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Após, conclusos para apreciação do agravo legal interposto pela apelante às fls. 492/513.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011216-86.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.011216-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE MARIO PINHEIRO DE MOURA e outro
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
: SP301540 RENATO SOUSA FONSECA
APELANTE : IDACI NOVAES DE MOURA
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
PARTE RE' : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : SP072027 TELMA RAMOS ROMITI e outro
: SP025851 LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR
EXCLUIDO : LUSINETE GOMES DE VASCONCELOS espolio e outros
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
CODINOME : LUZINETE GOMES DE VASCONCELOS
REPRESENTANTE : AMARO GOMES DE VASCONCELOS
ADVOGADO : SP301540 RENATO SOUSA FONSECA

DESPACHO

Intime-se o apelante para se manifestar sobre a petição de fls. 933/934, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 06 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007250-59.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007250-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA
APELADO(A) : ALEXANDRE VICENTE DE MORAIS e outro
: ELAINE AUGUSTO PINTO MORAIS
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
REPRESENTANTE : FLAVIA CLEMENTINO DA SILVA
PARTE RE' : LARCKY SOCIEDADE DE CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : SP063818 JOSE OSONAN JORGE MEIRELES e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar, com pedido de liminar, requerida por Alexandre Vicente de Moraes e outro em face da Caixa Econômica Federal-CEF e Larcky - Sociedade de Crédito Imobiliário S/A, objetivando que as rés exibam em juízo as planilhas de evolução do financiamento para aquisição de imóvel, desde a data da celebração do contrato, ou seja, do dia 26 de junho de 1990.

Alegaram, que celebraram com a Empresa Haspa Habitação de São Paulo Imobiliária S/A, contrato particular de compra e venda com financiamento, Pacto Adjetivo de Hipoteca, Cessão de Crédito e outras avenças. Informam que na mesma data a empresa Haspa cedeu e transferiu os direitos creditórios decorrentes da hipoteca à empresa Larcky Sociedade de Crédito Imobiliário S/A e que posteriormente, em janeiro de 1995, houve a transferência da cédula hipotecária para a Caixa Econômica Federal.

Afirmaram, ainda, que tentaram por inúmeras vezes obter a planilha de evolução do seu financiamento, restando todas as tentativas infrutíferas.

Após regular trâmite processual, a MM^a. Juíza *a quo* proferiu sentença julgando extinto o processo, sem julgamento do mérito, ante a ocorrência da ausência do interesse de agir superveniente e condenou as rés ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado.

Os embargos de declaração opostos pela CEF foram rejeitados.

A CEF interpôs recurso de apelação (fls. 144/147).

À fl. 157, a CEF informa que no feito principal (ação ordinária nº 2005.61.00.003175-5), foi homologado acordo em 30/10/2008, com a conseqüente extinção do feito, razão pela qual requer a extinção da presente ação.

É o relatório.

Decido.

Verifico, da consulta ao SIAPRO aos autos principais (Ação Ordinária 2005.61.00.003175-5), que, em 30/10/2008, foi proferida sentença homologando a transação e extinguindo o feito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado da sentença, os autos foram remetidos ao arquivo, ocorrendo a perda de objeto do presente feito.

Com efeito, tendo sido proferida decisão homologando a transação, com fundamento no artigo 269, III, do Código de Processo Civil, inclusive com a ocorrência do trânsito em julgado da sentença, perdeu o objeto a presente ação cautelar, que tem por escopo a exibição em juízo, pelas rés, das planilhas de evolução do financiamento para aquisição de imóvel, desde a data de celebração do contrato.

Esta Corte tem compartilhado deste entendimento, conforme se constata do exame das seguintes ementas:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA, PARA EMPRESTAR EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. APRESENTAÇÃO DA MESMA SEÇÃO DE JULGAMENTO DESTA. LEI Nº 9.876/99. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

A apresentação da apelação referente à ação principal na mesma seção de julgamento da ação cautelar, cujo objeto é emprestar efeito suspensivo àquele recurso, tem por conseqüência a falta de interesse processual superveniente desta.

Despesas processuais e honorários advocatícios cada parte arcará com o que dispendeu (RSTJ 62/303).

Julgada extinta a ação cautelar, sem o conhecimento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC. (TRF-3ª Região, Medida Cautelar - 3054, processo 200203000210270, relator André Nabarrete, 5ª Turma, v.u, j. 17.12.2002, DJ 25.02.2003, página 468).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO.

Julgada ação principal, da qual a medida cautelar é dependente, resta prejudicada a sua apreciação, vez que pretendia atribuir efeito suspensivo à apelação naqueles autos interposta.

(TRF-3ª Região, Medida Cautelar - 1446, processo 19990300043395, relator Baptista Pereira, 3ª Turma, v.u, j.

17.12.2001, DJ 06.11.2002, página 163).

Ante o exposto, julgo extinto o processo sem o exame do mérito, nos termos do Art. 267, VI, do Código de Processo Civil e com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, tendo em vista que prejudicada.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012801-20.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012801-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
EMBARGANTE : SAO PAULO WELLNESS S/A
ADVOGADO : SP154794 ALEXANDRE MARCONDES PORTO DE ABREU
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela SÃO PAULO WELLNESS S/A contra decisão monocrática da lavra do MM. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, que negou seguimento à apelação.

Alega a embargante a existência de contradição em razão de erro material na decisão embargada quando houve menção ao ano da impetração do *mandamus* em 07/05/94, sendo que deveria constar a data correta de seu ajuizamento que é 07/05/2004.

Sustenta, por outro lado, a embargante que ocorreu omissão na decisão já que "*não ocorreu a prévia e regular instauração da fase litigiosa do procedimento administrativo, seja pelos embargados, seja - anteriormente - pela Gerência Regional do Patrimônio da União em São Paulo (GRPU/SP), tendo havido **manifesta desobediência à Orientação Normativa - ON - GEARP Nº 006, DE 22/03/2002, norma esta que orienta as Gerências Regionais de Patrimônio da União quanto aos procedimentos relativos à inscrição de dívida ativa da união***".

Argumenta ainda que "*a data da inscrição do espancado crédito em dívida ativa (13/03/2003) é irrelevante à realidade dos fatos, pois a Embargante só tomou conhecimento das cobranças em 12/09/2003 e 15/09/2003, ou seja, quando recebeu as cartas de fls. 53, 86 e 124. Por isso, as defesas terem sido datadas de 26/09/2003*".

Afirma, assim, que em 26/09/2003 foi instaurado o procedimento administrativo e até o presente momento não foi oficialmente intimada/notificada da decisão administrativa.

Requer seja retificada a contradição e sanada a omissão apontada.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Como se verifica da data da impetração na petição inicial do presente mandado de segurança, a correta é 07/05/2004. Assim, tenho que os embargos devem ser providos para corrigir o erro material constante na decisão

embargada a fls. 185 onde constou 07/05/94, de forma que fica esta assim corrigida para 07/05/2004. No mais, o intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Na verdade, pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhes seja favorável. Entretanto, embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

Os embargos não merecem acolhimento, uma vez que não restou configurada qualquer obscuridade ou omissão no acórdão embargado, nos moldes preceituados pelo artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

Os embargos declaratórios, de acordo com o sistema processual vigente, não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Ademais, a embargante não aponta qualquer obscuridade ou omissão na decisão embargada, limitando-se a discorrer sobre as razões pelas quais entende que a decisão monocrática ora atacada deveria ser reformada, o que revela a inadequação da via eleita.

Pelo exposto, **dou parcial provimento** aos embargos de declaração para corrigir o erro material apontado, fazendo constar da decisão embargada que "a impetrante ajuizou MS em 07/05/2004" e não "07/05/94" como constou.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000263-29.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.000263-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : MARIA JOSE MOREIRA CURY
ADVOGADO : SP092806 ARNALDO NUNES (Int.Pessoal)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : CURY E MOREIRA LTDA e outros
: JOSE CURY
: CAMILA CURY MACINE

DECISÃO

Vistos.

Diante do noticiado às fls. 179/182verso, extingo o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, incisos VI e VIII, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicados os recursos de apelação.

Os pedidos relativos à baixa de eventual penhora, bem como ao desentranhamento dos documentos originais, mediante substituição por cópia, deverão ser formulados perante o Juízo de origem.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

2005.61.21.003491-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
INTERESSADO : JUAN JOSE ESCRIBANO PEINADO e outro
ADVOGADO : SP142614 VIRGINIA MACHADO PEREIRA e outro
EMBARGADO : MARIA LUCIA DE SALES ESCRIBANO
ADVOGADO : SP142614 VIRGINIA MACHADO PEREIRA e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00034918720054036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal contra decisão monocrática de fls. 377/381 da lavra da MM. Juíza Federal Convocada Silvia Rocha que assim conheceu de parte do recurso da CEF e, na parte conhecida, negou-lhe seguimento, e deprovidimento em parte à apelação dos autores, determinado a exclusão do CES do cálculo das prestações e acessórios.

A embargante sustenta a existência de omissão da decisão embargada e suscita prequestionamento para a interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie.

Sustenta, ainda, que "ao contrário do quanto afirmado no relatório, a sentença tratou sim da questão da URV e determinou a aplicação dela de modo diverso daquele legalmente previsto, razão do apelo da CEF.

Também nada dispôs a decisão monocrática sobre a Circular n. 121 da SUSEP.

Assim, pleiteia a Embargante pelo recebimento e pela procedência dos presentes Embargos, com base no inc. II do art. 535 do CPC, de sorte que esta Relatoria se manifeste", fl. 385.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Na verdade, pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável. Entretanto, embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Os embargos não merecem acolhimento, uma vez que não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no acórdão embargado, nos moldes preceituados pelo artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil. Os embargantes pretendem rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

Os embargos declaratórios, de acordo com o sistema processual vigente, não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008427-63.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008427-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : MARIA DE LOURDES TRAVALIN DA SILVA
ADVOGADO : SP139903 JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : SP205243 ALINE CREPALDI ORZAM

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta por *Maria de Lourdes Travalin da Silva* contra sentença que julgou improcedente o pedido, revogando a antecipação da tutela anteriormente concedida, e condenou a parte autora em honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, em rateio, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Pleiteia a apelante a reforma da r. sentença, a fim de que seja declarado quitado o contrato de financiamento imobiliário, mediante a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, determinando-se, por conseguinte, a expedição do termo de quitação para apresentação perante o Cartório de Registro de Imóveis competente.

Às fls. 246/251, a Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB/BAURU peticionou informando que foi contatada pela parte autora, tendo esta requerido a quitação do financiamento, bem como a expedição do Termo de Liberação da Hipoteca, tendo, para tanto, efetivado o pagamento de toda a pendência financeira.

Às fls. 253, foi determinada a intimação das partes para se manifestarem sobre a petição retro mencionada, tendo a autora se quedado inerte.

Às fls. 255/256, a COHAB/BAURU requereu a juntada da cópia do recibo assinado pela ora apelante, no qual esta declara que retirou o Termo de Liberação de Hipoteca, pugnando pelo reconhecimento da ausência de interesse recursal.

A União, às fls. 257, requer a sua intimação pessoal após a juntada da petição da COHAB/BAURU, protocolada em 08/01/2014.

Relatei.

Fundamento e decido.

Inicialmente, ante a ausência de reiteração, não conheço do agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal às fls. 120/123, nos termos do § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Dos documentos acostados pela Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB/BAURU extrai-se que a apelante praticou ato incompatível com o seu interesse em prosseguir com a presente ação, vez que quitou o saldo devedor do contrato de financiamento habitacional e retirou, perante uma das rés, o Termo de Liberação da Hipoteca que recaía sobre o imóvel descrito às fls. 29 verso. Desse modo, tenho por prejudicado o presente recurso, ante a perda do seu objeto.

Pelo exposto, **não conheço** do agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal às fls. 120/123 e **julgo**

prejudicado o recurso de apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007057-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.007057-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : AUREA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A e outros
: CONSTANTE ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: HENRIQUE CONSTANTINO
: RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
: SP335526A LIA TELLES CAMARGO PARGENDLER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.82.014901-8 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em razão da possibilidade de atribuição de efeitos modificativos no julgamento dos embargos de declaração opostos pela União às fls. 439/441 verso, dê-se vista aos embargados para, querendo, apresentar resposta. Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006926-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006926-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ORGANIZACAO PALAVRA DA VIDA
ADVOGADO : SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 98.00.00163-9 A Vr ATIBAIA/SP

Renúncia

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, declarando subsistente a penhora e determinando o prosseguimento da execução, bem como condenou a embargante no pagamento das custas e despesas de ambos os processos e dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do débito atualizado.

Às fls. 358/360, o Juízo de primeiro grau informou que o processo principal foi extinto, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Relatei.

Fundamento e decido.

É certo que os embargos à execução são ação incidental que visa à desconstituição do título exequendo. Não se pode olvidar, entretanto, que se constituem, também, na forma processualmente prevista do executado responder à pretensão do exequente, opondo-lhe resistência.

Nas execuções fundadas em títulos executivos extrajudiciais, os embargos assumem o caráter de verdadeira contestação do executado, muito embora apresentada sob a forma de ação incidental.

Ao proceder à quitação do débito exequendo, a embargante reconhece a procedência da pretensão deduzida por aquela na execução, praticando ato incompatível com o pedido formulado nestes embargos.

Por óbvio, tendo a embargante recolhido integralmente o montante do débito representado no título exequendo, não se pode dar acolhida às alegações deduzidas nestes embargos.

Assim, reconheço a renúncia ao direito sobre que se funda a ação.

Pelo exposto, **extingo o processo**, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicada** a apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009135-57.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009135-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE PEDRO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
No. ORIG. : 00091355720084036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença proferida nos presentes autos pelo juízo da 4ª Vara Federal de Santos/SP, que, reconhecendo a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças resultantes da aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, observada a prescrição das parcelas anteriores a setembro de 1978, atualizadas

monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, deixando, contudo, de condená-la ao pagamento de verba honorária em face do disposto no art. 29-C da Lei nº 8.036/90.

Sustenta a apelante a prescrição do direito à propositura da presente ação e, no mérito propriamente dito, a necessidade de comprovação da admissão ao emprego, bem como da data de opção pelo regime do FGTS, até 21.09.71, além da continuidade do vínculo com a mesma empresa por período superior a dois anos e a prova da não aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais.

Alega, ainda, que o trabalhador avulso não tem direito à sistemática dos juros progressivos por não preencher o requisito essencial à sua fruição, qual seja, trabalho contínuo para uma mesma empresa.

Subsidiariamente, requer a não incidência dos juros de mora sobre os valores objeto da condenação.

Às fls. 70/81, o autor apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A sentença recorrida não merece reparo.

Com efeito, o autor laborou todo o período em questão na condição de trabalhador avulso, sendo prescindível, na hipótese, a específica comprovação da data de opção pelo regime do FGTS, uma vez que o art. 3º da Lei nº 5.480, de 10 de agosto de 1968, assegurou a vinculação dessa classe ao Fundo, *in verbis*:

Art. 3º. Aplicam-se aos trabalhadores avulsos as disposições das Leis ns. 4.090, de 13 de julho de 1962, e 5.107, de 13 de setembro de 1966 e suas respectivas alterações legais, nos termos de regulamentação a ser expedida pelo Poder Executivo, dentro do prazo máximo de 90 (noventa) dias, a contar da publicação desta lei, por intermédio dos Ministérios do Trabalho e Previdência Social e dos Transportes, com audiência das categorias profissionais interessadas, através de seus órgãos de representação de âmbito nacional.

Parágrafo único. Ultrapassando o prazo previsto neste artigo, sem que ocorra a publicação da regulamentação no mesmo referida ficarão assegurados os direitos e vantagens nele constantes a partir do dia imediato ao do término do prazo. (grifei)

Referido dispositivo, posteriormente, foi regulamentado pelo Decreto nº 66.819, de 1 de julho de 1970, que estabelece em seu art. 1º:

Art. 1º. As empresas requisitantes ou os tomadores de serviço de trabalhador avulso, no prazo de 20 dias, depositarão, sem multa, juros e correção monetária, no Banco do Brasil Sociedade Anônima, em conta vinculada, aberta em nome do Sindicato representativo da categoria profissional e que integrará o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço de que trata o Capítulo VI, Seção I, do respectivo Regulamento, para posterior individualização pelo próprio Sindicato em nome dos trabalhadores, os valores correspondentes aos depósitos devidos ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço, a contar de 13 de novembro de 1968, decorrentes do disposto no artigo 3º da Lei nº 5.480, de 10 agosto de 1968, e até o último mês já vencido. [artigo retificado pelo Decreto nº 66.867, de 13 de julho de 1970]

Parágrafo único. Os depósitos devidos a partir da vigência deste decreto serão efetuados no prazo previsto no artigo 9º do mencionado Regulamento.

De outro turno, a matéria relativa à aplicação da sistemática dos juros progressivos aos saldos das contas vinculadas ao FGTS está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores:

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.
2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.
3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.
4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.
5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.
6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF.
(STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação de cada trabalhador na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

O autor, consoante documento de fls. 15, enquadra-se na primeira hipótese, qual seja, vinculou-se ao FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66.

Ademais, o fato de pertencer à classe dos trabalhadores avulsos não lhe infirma o direito à progressividade dos juros remuneratórios.

Nesse sentido, citam-se as seguintes decisões do E. Tribunal Regional Federal da Segunda Região:

PROCESSUAL CIVIL - APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - INCIDÊNCIA DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS EM CONTA VINCULADA DO FGTS DE TRABALHADOR AVULSO.

I - É aplicável o art. 557, caput, do CPC, face à decisão do STF, à Súmula 154 e às reiteradas decisões do STJ no sentido de ser cabível a aplicação da taxa progressiva de juros no reajuste das contas vinculadas ao FGTS;

II - O art. 3º da Lei 5.480/68 assegura a aplicação da taxa progressiva de juros nas contas vinculadas dos trabalhadores avulsos, na medida em que manda aplicar-lhes as disposições da Lei 5.107/66;

III - Agravo a que se nega provimento, mantendo-se a decisão agravada, inclusive quanto à verba honorária. (TRF - 2ª Região, AGTAC - Processo nº 1999.02.01.051669-7/ES - 5ª Turma, Rel. Antonio Ivan Athié, j. 24/09/2003, DJ.U. 07/10/2003, p. 78)

ADMINISTRATIVO - APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS EM CONTA VINCULADA DO FGTS DE TRABALHADOR AVULSO - PROCESSUAL CIVIL - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CEF E DA UF.

I - A referida progressividade dos juros incidentes sobre os depósitos fundiários dos avulsos ficou assegurada pelo art. 3º da Lei 5.480/68, já que previstos, exatamente, no art. 4º, da Lei nº 5107.

II - A alteração introduzida pelo par. único do art. 2º da Lei nº 5705/71, determinando que no caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros seria apenas de 3% a. a., não se aplica, obviamente, aos avulsos pela simples e elementar circunstância de trabalharem sem vinculação empregatícia específica. Logo, quanto a eles, não há como se falar em "mudança de empresa" como fator determinante da incidência, apenas, de tais juros fixos, anualmente, em 3% (três por cento), sobre seus depósitos de FGTS.

(...)

V - Apelação conhecida e provida, nos termos do voto condutor.

(TRF - 2ª Região, AC - Processo nº 9502127722/ES - 3ª Turma, Rel. Arnaldo Lima, j. 18/11/1998, DJ 23/02/1999)

Por outro lado, está correta a sentença recorrida no tocante à questão relativa à prescrição.

Com efeito, no presente caso, a prescrição atinge tão somente as parcelas já vencidas anteriormente aos trinta anos que antecedem a propositura da ação, restando preservado o direito ao cômputo progressivo dos juros em si, cujo reconhecimento, por se tratar de provimento de natureza declaratória, não se sujeita a qualquer prazo prescricional.

Também não assiste razão à Caixa Econômica Federal no que concerne aos juros moratórios.

São eles devidos, a partir da citação, o que decorre do disposto no art. 405 do Código Civil combinado com o art. 219 do Código de Processo Civil, prevalecendo, portanto, o critério legal.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004915-89.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.004915-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : ANESIO FRANCISCO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00049158920084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por ANESIO FRANCISCO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como a aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito, foi prolatada a sentença de fls.84-87 que julgou improcedente a ação. Sem condenação em honorários, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990. Custas *ex lege*.

Apela o autor. Em suas razões recursais, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS e, sobre a diferença apurada, a incidência de expurgos inflacionários, com acréscimo de juros moratórios a partir da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Examino a questão da prescrição, por força do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: *A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.*

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como conseqüência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. *Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.*
 3. *Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.*
 4. *Agravo interno provido. Pedido improcedente.*
- (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)**

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **22/04/2008** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **22/04/1978**.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a parte autora foi admitida em **07/01/1959, com alteração no contrato de trabalho em 25/08/1982 (fls. 68)**, o que comprova a permanência do vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: *"I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido"*.

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1) Autor: Anesio Francisco

1.1. Vínculo: FEPASA - Ferrovia Paulista S.A.

1.2. Admissão: 07/01/1959 (fls.68)

1.3. Saída: não consta

1.4. Opção: 28/09/1982 (fls.67)

1.5. Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1993, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000501-03.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000501-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MARIA MOISES
ADVOGADO : SP105591 SOLANGE BATISTA DO PRADO VIEIRA e outro
EXCLUIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP101318 REGINALDO CAGINI e outro
: SP067876 GERALDO GALLI

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, sobre o pedido formulado pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE de fls. 133/136.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002203-31.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002203-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CICERO MARTINS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a sentença proferida nos presentes autos pelo juízo da 10ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, que, reconhecendo em parte a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças de atualização monetária incidentes sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, relativas aos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (IPC de 44,80%), atualizadas monetariamente segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS e, a partir da citação, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, deixando de condená-la ao pagamento de honorários de advogado em virtude do disposto no art. 29-C da Lei n.º 8.036/90.

Pleiteia o autor, por meio do recurso interposto, a aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo de sua conta vinculada ao FGTS, bem como dos seguintes índices de atualização monetária: 18,02% (LBC) em junho de 1987; 5,38% (BTN) em maio de 1990 e 7% (TR) em fevereiro de 1991.

Alega que em se tratando de relação de trato sucessivo a prescrição atinge somente as parcelas devidas anteriormente ao trintídio que antecede a propositura da ação.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A matéria relativa à incidência dos juros progressivos sobre os depósitos fundiários, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, encontra-se pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

- 1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.*
- 2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.*
- 3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.*
- 4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.*
- 5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.*
- 6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF. (STJ, REsp Proc. n.º 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)*

A questão deve, portanto, ser analisada levando-se em conta a situação do autor na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

O autor, consoante documento de fl. 35, enquadra-se na segunda hipótese, tendo em vista que optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, estando correta a decisão recorrida.

Por outro lado, o autor carece de interesse recursal no tocante ao pedido de diferenças de atualização monetária relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, uma vez que os índices pleiteados (LBC de 18,02%, BTN de 5,38% e TR de 7,00%, respectivamente) são precisamente os próprios percentuais que incidiram na atualização monetária dos depósitos fundiários às respectivas épocas.

Com efeito, a Resolução nº 1.338/87 do Conselho Monetário Nacional, publicada em 15 de junho de 1987, substituindo a sistemática estabelecida pela Resolução nº 1.265/87, do mesmo órgão, determinou a remuneração das contas do FGTS pela variação da OTN, então fixada pelo índice da LBC, que no mês de junho do referido ano foi da ordem de 18,02%.

Quanto ao mês de maio de 1990, há que se analisar a legislação em vigor à época: a Lei nº 7.730/89 determinava a aplicação, para efeito de correção monetária das cadernetas de poupança a partir de maio de 1989, da variação do IPC, sendo utilizada a mesma regra na atualização dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS.

A Medida Provisória nº 168, de 15 de março de 1990, alterada pela Medida Provisória nº 172, de 17 de março de 1990, tratou do critério de correção monetária das cadernetas de poupança (aplicável também ao FGTS), dispondo no art. 24 que as contas de poupança seriam atualizadas a partir de maio de 1990 pela variação do BTN. Todavia, a Lei nº 8.024/90, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 168, suprimiu o referido art. 24, e em razão disso permaneceu a situação anterior à edição da medida provisória, o que determinou a correção dos saldos no mês de abril pela variação do IPC.

A situação alterou-se tão-somente a partir de 30 de maio de 1990, com a edição da Medida Provisória nº 189, que após sucessivas reedições resultou na Lei nº 8.088/90 e que determinou a aplicação da variação do BTN para a correção dos saldos da contas de poupança que, em maio daquele ano, foi de 5,38%.

Por fim, o percentual de variação da TR, da ordem de 7,00%, foi aplicado na atualização dos saldos das contas vinculadas em fevereiro de 1991, por força da Medida Provisória nº 296/91 (Plano Collor II).

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : ROBERTO DE TOTTI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00023159720094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença proferida nos presentes autos pelo juízo da 25ª Vara Federal de São Paulo, que, reconhecendo a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças resultantes da aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, bem como as diferenças de correção monetária relativas aos meses de junho de 1987 (LBC de 18,02%), janeiro de 1989 (IPC de 42,72%), abril de 1990 (IPC de 44,80%), maio de 1990 (BTN de 5,38%) e fevereiro de 1991 (TR de 7%), atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, segundo os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, sem prejuízo da aplicação dos juros remuneratórios previstos na legislação de regência do FGTS. Por fim, deixou de condenar a ré ao pagamento de honorários de advogado em virtude do disposto no art. 29-C da Lei n.º 8.036/90.

Alega a Caixa Econômica Federal, preliminarmente: (a) carência de ação em virtude da celebração de acordo extrajudicial, instrumentalizado por termo de adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, ou de saque dos valores disponibilizados na forma da Medida Provisória nº 55/2001, convertida na Lei nº 10.555/2002; (b) ausência de causa de pedir no que concerne à correção dos depósitos fundiários nos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990; (c) carência da ação em relação aos juros progressivos, no caso de a opção ter sido manifestada após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/71, e prescrição dos valores pleiteados, na hipótese de o trabalhador ter optado pelo FGTS antes da edição da lei supramencionada; (d) incompetência absoluta da Justiça Federal para conhecer do pedido referente ao reflexo das diferenças de correção monetária na multa rescisória prevista no art. 18 da Lei nº 8.036/90 e (e) ilegitimidade *ad causam* da Caixa Econômica Federal com relação à multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90.

No mérito, sustenta a inaplicabilidade de quaisquer índices de correção monetária na atualização monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS em substituição àqueles que foram utilizados, salvo quanto à incidência do IPC nos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%), nos termos do RE nº 226.855-RS e da Súmula nº 252 do STJ. Alega, também, a inaplicabilidade da sistemática de juros progressivos, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e o descabimento da multa pecuniária no caso de descumprimento da decisão judicial.

Impugna a incidência de juros de mora sobre o valor da condenação e requer, subsidiariamente, a incidência desses juros tão-somente a partir da citação. Requer, por fim, a aplicação da regra do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001.

Às fls. 166/201, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Observo, inicialmente, que a apelação será conhecida somente no que se refere à preliminar de mérito de prescrição, à inaplicabilidade da sistemática de juros progressivos e à incidência de juros de mora sobre as

diferenças que foram objeto de condenação, tendo em vista a ausência de interesse recursal da apelante nos demais pontos suscitados no recurso.

Analiso a preliminar de mérito. Alega a Caixa Econômica Federal que estão prescritos os créditos relativos às diferenças decorrentes da incidência progressiva dos juros remuneratórios legais sobre os depósitos fundiários, cujo prazo é trintenário.

Todavia, na hipótese em questão, a prescrição atinge tão-somente as parcelas já vencidas anteriormente ao período de trinta anos que antecede a propositura da ação, restando preservado o direito ao cômputo progressivo dos juros em si, cujo reconhecimento, por se tratar de provimento de natureza declaratória, não se sujeita a qualquer prazo prescricional.

Reconheço, dessa forma, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente a 23.01.79.

No mérito propriamente dito, a matéria discutida no presente recurso refere-se ao pagamento dos juros progressivos sobre os depósitos de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, e se encontra pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.

2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.

3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF.

(STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação do autor na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

O autor, consoante documento de fls. 37/38, enquadra-se na primeira hipótese, qual seja, optou pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, estando correta, portanto, a sentença recorrida.

Também não assiste razão à apelante no tocante aos juros de mora. São eles devidos, a partir da citação, o que decorre do disposto no art. 405 do Código Civil combinado com o art. 219 do Código de Processo Civil, prevalecendo, assim, o critério legal.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação, apenas para reconhecer a prescrição das parcelas devidas a título de juros progressivos vencidas anteriormente a 23.01.79, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005121-08.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005121-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : RAIMUNDO COSME DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00051210820094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a sentença proferida nos presentes autos pelo juízo da 24ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, que julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, observado o disposto na Lei n.º 1.050/60, tendo em vista a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Pleiteia o autor, por meio do recurso interposto, a aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo de sua conta vinculada ao FGTS, bem como dos seguintes índices de atualização monetária: 18,02% (LBC) em junho de 1987; 42,72% (IPC) em janeiro de 1989; 44,80% (IPC) em abril de 1990; 5,38% (BTN) em maio de 1990 e 7% (TR) em fevereiro de 1991.

Alega que em se tratando de relação de trato sucessivo a prescrição atinge somente as parcelas devidas anteriormente ao trintídio que antecede a propositura da ação.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso

cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A matéria relativa à incidência dos juros progressivos sobre os depósitos fundiários, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, encontra-se pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.

2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.

3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF.

(STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)

A questão deve, portanto, ser analisada levando-se em conta a situação do autor na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

O autor, consoante documento de fl. 33, enquadra-se na segunda hipótese, uma vez que, apesar de optado pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, não permaneceu empregado na mesma empresa por período superior a dois anos (fl. 30), estando correta, portanto, a decisão recorrida neste ponto.

De outro turno, a procedência da aplicação do IPC na atualização dos saldos nos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (IPC de 44,80%) está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 252, *in verbis*:

Súmula nº 252 (STJ). Os saldos das contas vinculadas ao FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC), quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC), quanto às de abril de 1990,

[...] de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE 226.855-RS).

Contudo, o autor carece de interesse recursal no tocante ao pedido de diferenças de atualização monetária relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, uma vez que os índices pleiteados (LBC de 18,02%, BTN de 5,38% e TR de 7,00%, respectivamente) são precisamente os próprios percentuais que incidiram na atualização monetária dos depósitos fundiários às respectivas épocas.

Com efeito, a Resolução nº 1.338/87 do Conselho Monetário Nacional, publicada em 15 de junho de 1987, substituindo a sistemática estabelecida pela Resolução nº 1.265/87, do mesmo órgão, determinou a remuneração das contas do FGTS pela variação da OTN, então fixada pelo índice da LBC, que no mês de junho do referido ano foi da ordem de 18,02%.

Quanto ao mês de maio de 1990, há que se analisar a legislação em vigor à época: a Lei nº 7.730/89 determinava a aplicação, para efeito de correção monetária das cadernetas de poupança a partir de maio de 1989, da variação do IPC, sendo utilizada a mesma regra na atualização dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS.

A Medida Provisória nº 168, de 15 de março de 1990, alterada pela Medida Provisória nº 172, de 17 de março de 1990, tratou do critério de correção monetária das cadernetas de poupança (aplicável também ao FGTS), dispondo no art. 24 que as contas de poupança seriam atualizadas a partir de maio de 1990 pela variação do BTN. Todavia, a Lei nº 8.024/90, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 168, suprimiu o referido art. 24, e em razão disso permaneceu a situação anterior à edição da medida provisória, o que determinou a correção dos saldos no mês de abril pela variação do IPC.

A situação alterou-se tão-somente a partir de 30 de maio de 1990, com a edição da Medida Provisória nº 189, que após sucessivas reedições resultou na Lei nº 8.088/90 e que determinou a aplicação da variação do BTN para a correção dos saldos das contas de poupança que, em maio daquele ano, foi de 5,38%.

Por fim, o percentual de variação da TR, da ordem de 7,00%, foi aplicado na atualização dos saldos das contas vinculadas em fevereiro de 1991, por força da Medida Provisória nº 296/91 (Plano Collor II).

As diferenças devidas serão atualizadas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação.

Por fim, reconheço a reciprocidade da sucumbência, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação, nos termos acima expostos.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012996-29.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012996-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO JORGE GOMES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 186/1701

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00129962920094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a sentença proferida nos presentes autos pelo juízo da 24ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, que julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, observado o disposto na Lei n.º 1.050/60, tendo em vista a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Pleiteia o autor, por meio do recurso interposto, a aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo de sua conta vinculada ao FGTS, bem como dos seguintes índices de atualização monetária: 18,02% (LBC) em junho de 1987; 42,72% (IPC) em janeiro de 1989; 44,80% (IPC) em abril de 1990; 5,38% (BTN) em maio de 1990 e 7% (TR) em fevereiro de 1991.

Alega que em se tratando de relação de trato sucessivo a prescrição atinge somente as parcelas devidas anteriormente aos trinta anos que antecedem a propositura da ação.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A matéria relativa à incidência dos juros progressivos sobre os depósitos fundiários, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, encontra-se pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

- 1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.*
- 2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.*
- 3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.*
- 4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.*
- 5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.*
- 6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF. (STJ, REsp Proc. n.º 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)*

A questão deve, portanto, ser analisada levando-se em conta a situação do autor na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei n.º 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

O autor, consoante documentos de fls. 34 e 51, enquadra-se na segunda hipótese, uma vez que, apesar de optado pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, não permaneceu empregado na mesma empresa por período superior a dois anos, estando correta, portanto, a decisão recorrida neste ponto.

De outro turno, a procedência da aplicação do IPC na atualização dos saldos nos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (IPC de 44,80%) está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 252, *in verbis*:

Súmula nº 252 (STJ). Os saldos das contas vinculadas ao FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC), quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC), quanto às de abril de 1990, [...] de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE 226.855-RS).

Contudo, o autor carece de interesse recursal no tocante ao pedido de diferenças de atualização monetária relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, uma vez que os índices pleiteados (LBC de 18,02%, BTN de 5,38% e TR de 7,00%, respectivamente) são precisamente os próprios percentuais que incidiram na atualização monetária dos depósitos fundiários às respectivas épocas.

Com efeito, a Resolução nº 1.338/87 do Conselho Monetário Nacional, publicada em 15 de junho de 1987, substituindo a sistemática estabelecida pela Resolução nº 1.265/87, do mesmo órgão, determinou a remuneração das contas do FGTS pela variação da OTN, então fixada pelo índice da LBC, que no mês de junho do referido ano foi da ordem de 18,02%.

Quanto ao mês de maio de 1990, há que se analisar a legislação em vigor à época: a Lei nº 7.730/89 determinava a aplicação, para efeito de correção monetária das cadernetas de poupança a partir de maio de 1989, da variação do IPC, sendo utilizada a mesma regra na atualização dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS.

A Medida Provisória nº 168, de 15 de março de 1990, alterada pela Medida Provisória nº 172, de 17 de março de 1990, tratou do critério de correção monetária das cadernetas de poupança (aplicável também ao FGTS), dispondo no art. 24 que as contas de poupança seriam atualizadas a partir de maio de 1990 pela variação do BTN. Todavia, a Lei nº 8.024/90, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 168, suprimiu o referido art. 24, e em razão disso permaneceu a situação anterior à edição da medida provisória, o que determinou a correção dos saldos no mês de abril pela variação do IPC.

A situação alterou-se tão-somente a partir de 30 de maio de 1990, com a edição da Medida Provisória nº 189, que após sucessivas reedições resultou na Lei nº 8.088/90 e que determinou a aplicação da variação do BTN para a correção dos saldos das contas de poupança que, em maio daquele ano, foi de 5,38%.

Por fim, o percentual de variação da TR, da ordem de 7,00%, foi aplicado na atualização dos saldos das contas vinculadas em fevereiro de 1991, por força da Medida Provisória nº 296/91 (Plano Collor II).

As diferenças devidas serão atualizadas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação.

Reconheço a reciprocidade da sucumbência, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação, nos termos acima expostos.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013328-93.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013328-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO(A) : EUCEDIR JOSE SACARDO
ADVOGADO : SP202608 FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00133289320094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença proferida nos presentes autos pelo juízo da 8ª Vara Federal de São Paulo/SP, que, reconhecendo em parte a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças de correção monetária incidentes sobre os depósitos fundiários do autor relativas aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), atualizadas monetariamente e acrescidas de juros remuneratórios e moratórios e, a partir da citação, acrescidas somente da taxa referencial Selic. Por fim, deixou de condenar a ré ao pagamento de custas e de honorários de advogado em virtude do disposto no art. 24-A, parágrafo único, da Lei n.º 9.028/95 e no art. 29-C da Lei n.º 8.036/90.

Alega a apelante, preliminarmente: (a) carência de ação em virtude da celebração de acordo extrajudicial, instrumentalizado por termo de adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, ou de saque dos valores disponibilizados na forma da Medida Provisória nº 55/2001, convertida na Lei nº 10.555/2002; (b) ausência de causa de pedir no que concerne à correção dos depósitos fundiários nos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990; (c) carência da ação em relação aos juros progressivos, no caso de a opção ter sido manifestada após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/71, e prescrição dos valores pleiteados, na hipótese de o trabalhador ter optado pelo FGTS antes da edição da lei supramencionada; (d) incompetência absoluta da Justiça Federal para conhecer do pedido referente ao reflexo das diferenças de correção monetária na multa rescisória prevista no art. 18 da Lei nº 8.036/90 e (e) ilegitimidade *ad causam* da Caixa Econômica Federal com relação à multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90.

No mérito, sustenta a inaplicabilidade de quaisquer índices de correção monetária na atualização monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS em substituição àqueles que foram utilizados, salvo quanto à incidência do IPC nos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%), nos termos do RE nº 226.855-RS e da Súmula nº 252 do STJ. Alega, também, a inaplicabilidade da sistemática de juros progressivos, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e o descabimento da multa pecuniária no caso de descumprimento da decisão judicial.

Impugna a incidência de juros de mora sobre o valor da condenação e requer, subsidiariamente, a incidência desses juros tão-somente a partir da citação. Requer, por fim, a aplicação da regra do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001.

Às fls. 123/132, o apelado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a julgar monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Observo, inicialmente, que a apelação será conhecida somente no que se refere à incidência de juros de mora sobre as diferenças que foram objeto da condenação, tendo em vista a ausência de interesse recursal da apelante nos demais pontos suscitados no recurso.

Não assiste razão à Caixa Econômica Federal no que concerne aos juros moratórios.

São eles devidos, a partir da citação, o que decorre do disposto no art. 405 do Código Civil combinado com o art. 219 do Código de Processo Civil, prevalecendo, portanto, o critério legal.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025456-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025456-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELADO(A) : ROSELI APARECIDA SANCHEZ
ADVOGADO : SP202608 FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00254564820094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença proferida nos presentes autos pelo juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo, que, reconhecendo em parte a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças de correção monetária incidentes sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS da autora, relativas aos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (IPC de 44,80%), atualizadas monetariamente pelos mesmos critérios utilizados na correção dos depósitos fundiários e, a partir da citação, acrescidas somente de juros de mora calculados pela taxa referencial Selic. Por fim, fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação e reconheceu a reciprocidade da sucumbência, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Sustenta a apelante, em suas razões recursais, a inexigibilidade da verba honorária, com fundamento no disposto no art. 29-C da Lei nº 8.036/90.

Contrarrazões pela autora às fls. 75/84, inteiramente dissociadas das razões recursais.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

O pedido da Caixa Econômica Federal de declaração de inexigibilidade da verba honorária não merece acolhida diante da declaração de inconstitucionalidade do art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990, proferida no julgamento da ADI 2736/DF, em 08/09/2010, de relatoria do Min. Cezar Peluso.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000296-09.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.000296-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUIZ GUSTAVO CERQUEIRA LUCAS
ADVOGADO : SP261981 ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro
No. ORIG. : 00002960920094036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Santos/SP, que julgou improcedente o pedido, na forma da fundamentação e nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação nas verbas de sucumbência, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Às fls. 235/239, os patronos da parte autora renunciaram aos poderes e comprovaram o cumprimento do disposto no artigo 45 do Código de Processo Civil.

Determinada a intimação pessoal do autor para regularizar a representação processual (fl. 241), o autor foi intimado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça, à fl. 244, todavia, ficou-se inerte, consoante certidão de fl. 245.

É o breve relatório.

Decido.

A presente ação não pode prosseguir.

Com efeito, às fls. 235/239, os patronos do autor renunciaram aos poderes e comprovaram o cumprimento do disposto no artigo 45 do Código de Processo Civil.

Verifico, assim, que apesar de devidamente intimado para regularizar sua representação processual, o autor ficou-se inerte, deixando de sanar o vício relativo à sua capacidade processual. Contudo, a capacidade processual se constitui em pressuposto de validade do processo, cuja irregularidade obsta o prosseguimento do feito, ensejando a sua extinção.

Nessa esteira, colaciono julgado da Quinta Turma deste Tribunal no mesmo sentido:

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - FALTA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - NULIDADE SANÁVEL - ECONOMIA PROCESSUAL - INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS - **IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL** - CAPACIDADE POSTULATÓRIA - VÍCIO SANÁVEL - PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO - INTIMAÇÃO - **EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**. - Em nosso sistema processual, a ausência de intervenção do Ministério Público, quando requerida pela lei, acarreta nulidade processual. - Entretanto, no presente caso, entendo que esta falta pode ser suprida pela sua posterior intervenção, já em segunda instância, desde que haja total ausência de prejuízo ao interesse por ele tutelado. - A uma porque, tomando-se em conta o princípio da economia processual, todos os atos processuais devem ser aproveitados em favor da própria atuação e efetivação do direito, a fim de se evitar atividades processuais que despendam tempo exagerado e se constituam como óbices ao próprio exercício de direitos legalmente assegurados. Assim sendo, não se anularão atos que, mesmo imperfeitos, não prejudicarem a parte requerente. - A duas porque, se assim fosse, estaríamos diante de violação ao princípio da instrumentalidade das formas, segundo a qual o ato processual será anulado somente se o seu objeto não tiver sido atingido. - Considerando que houve a participação do órgão ministerial em segunda instância, bem como que o recorrente não se desincumbiu de seu ônus de comprovar a existência de prejuízo apto a viciar o processo e infirmar a lide, dou por suprida a ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância. - Os pressupostos processuais de constituição nada mais são do que aquelas condições que, se observadas, torna existente a relação processual estabelecida entre as partes. Resumem-se à jurisdição, à citação, à petição inicial e à capacidade postulatória. - Os pressupostos de constituição detêm natureza jurídica de objeção, ou seja, de matéria de ordem pública, à medida em que não sofrem os efeitos da preclusão e podem ser alegados a qualquer tempo e grau de jurisdição. - Assim, como decorrência de sua natureza jurídica, a sua inobservância maculará cabalmente a relação processual, seja impedindo o seu início ou, caso tenha ocorrido a sua perda **superveniente**, obstando o seu prosseguimento, ocasionando, em qualquer das hipóteses, a **extinção** do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil. - A capacidade postulatória nada mais é do que a atribuição que o legítimo titular do jus postulandi possui de habilitar um advogado para representá-lo em Juízo. - Todavia, ao contrário dos demais pressupostos de constituição, caracteriza-se como vício sanável, de modo que a **extinção** do processo, por ausência desta condição, deve se dar após a intimação da parte para a sanção do vício. - Isto porque o artigo 13 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que "verificando a incapacidade processual ou a **irregularidade** da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o vício", nada mais fez do que trazer à tona exceção à regra de que todos os pressupostos de constituição do processo possuem natureza jurídica de objeção e, assim sendo, caracterizam-se como vícios insanáveis e insuscetíveis de convalidação. - No entanto, como se vê, o dispositivo não estabelece a forma pela qual a intimação deve ser realizada para o suprimento do vício, de tal modo que, valendo-se do brocardo *inclusio unius alterius exclusio*, que afirma que o que a lei não incluiu é porque desejou excluir, não devendo o intérprete incluí-la, é vedado interpretar o dispositivo no sentido de que a intimação para a regularização do vício deve ser pessoal. - Dessa forma, em suma, em virtude de sua caracterização como vício sanável, constatada a **irregularidade na representação processual** das partes, mister se faz a sua intimação, seja ela apenas pelo Diário Oficial ou pelo Correio, com aviso de recebimento, a fim de que sane o vício que açoita o instrumento representativo, sob pena de **extinção** do processo sem julgamento, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil. - Recurso de apelação a que se nega provimento.

(AMS 200361100134016, Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 31/05/2006 PÁGINA: 348)

Por esses fundamentos, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, e em consequência, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação, tendo em vista que prejudicado.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008301-02.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.008301-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ANTONIO BENEDITO FRANCA
ADVOGADO : SP249036 JERFESSON PONTES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP185371 RONALDO DIAS LOPES FILHO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00083010220094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 176: Encaminhe-se e-mail ao Gabinete da Conciliação comunicando o interesse da parte autora na designação de audiência.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007807-84.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.007807-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MARIA DO SOCORRO LOPES DE SOUZA CASTANHEIRO
ADVOGADO : SP113276 FABIANA MATHEUS LUCA e outro
: SP264483 GABRIEL LUDWIG VENTORIN DOS SANTOS
No. ORIG. : 00078078420114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 78/83:

1. Dê-se vista à União Federal.
 2. Retifique-se a autuação para que conste como patrono do apelado, acima referido, o advogado Gabriel Ludwig Ventorin dos Santos, OAB/SP nº 264.483.
- Int. Pub.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000441-85.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000441-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE ROBERTO DE ANDRADE e outro
: ANIZIA DA CRUZ ANDRADE
ADVOGADO : SP078283 SONIA APARECIDA VENDRAME VOURLIS e outro
INTERESSADO : PAULO OLIVEIRA AMARAL
No. ORIG. : 00004418520114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro, cancelando a indisponibilidade efetivada sobre o imóvel matriculado no CRI sob o nº 77.224 (lote nº 04 da quadra nº 11), possibilitando o registro da escritura de compra e venda. Sem condenação em honorários de advogado, em razão do princípio da causalidade. Custas pelos embargantes, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Após a distribuição dos autos neste Tribunal, o Juízo de origem informou a prolação de sentença no processo principal - *execução fiscal nº 0004677-27.2004.4.03.6107* -, no sentido de extinguir o feito, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ocasião em que determinou a expedição imediata do necessário para o levantamento da indisponibilidade de fls. 163/166 e penhora de fls. 375 (fls. 104/106).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Conforme noticiado às fls. 104/106, a execução fiscal que deu ensejo à oposição dos presentes embargos de terceiro foi extinta, com anuência da União Federal, em razão da quitação do débito, tendo o magistrado de primeiro grau determinado o levantamento das constrições.

Diante disso, a presente ação resta prejudicada, ante a perda superveniente do seu objeto.

Pelo exposto, **extingo o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000442-70.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000442-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MARIO PAULO DA SILVA e outro
: MARIA DO NASCIMENTO SILVA
ADVOGADO : SP078283 SONIA APARECIDA VENDRAME VOURLIS e outro
INTERESSADO : PAULO OLIVEIRA AMARAL
No. ORIG. : 00004427020114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro, cancelando a indisponibilidade efetivada sobre os imóveis matriculados no CRI sob o nº 77.143 (lote nº 15 da quadra nº 04) e nº 77.155 (lote nº 14 da quadra nº 05), possibilitando o registro da escritura de compra e venda. Sem condenação em honorários de advogado, em razão do princípio da causalidade. Custas pelos embargantes, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Após a distribuição dos autos neste Tribunal, o Juízo de origem informou a prolação de sentença no processo principal - *execução fiscal nº 0004677-27.2004.4.03.6107* -, no sentido de extinguir o feito, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ocasião em que determinou a expedição imediata do necessário para o levantamento da indisponibilidade de fls. 163/166 e penhora de fls. 375 (fls. 103/105).

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Conforme noticiado às fls. 103/105, a execução fiscal que deu ensejo à oposição dos presentes embargos de terceiro foi extinta, com anuência da União Federal, em razão da quitação do débito, tendo o magistrado de primeiro grau determinado o levantamento das constrições.

Diante disso, a presente ação resta prejudicada, ante a perda superveniente do seu objeto.

Pelo exposto, **extingo o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, **e julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000443-55.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000443-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : MAURO HERRERA MEIADO e outro

ADVOGADO : NICOLINA ALBANEZI HERRERIAS
APELADO(A) : SP259824 GISLAENE MARTINS FERNANDES e outro
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
INTERESSADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
No. ORIG. : NETO
: PAULO OLIVEIRA AMARAL
: 00004435520114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro, cancelando a indisponibilidade efetivada sobre o imóvel matriculado no CRI sob o nº 77.225 (lote nº 5 da quadra nº 11), possibilitando o registro da escritura de compra e venda. Sem condenação em honorários de advogado, em razão do princípio da causalidade. Custas pelos embargantes, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Após a distribuição dos autos neste Tribunal, o Juízo de origem informou a prolação de sentença no processo principal - *execução fiscal nº 0004677-27.2004.4.03.6107* -, no sentido de extinguir o feito, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ocasião em que determinou a expedição imediata do necessário para o levantamento da indisponibilidade de fls. 163/166 e penhora de fls. 375 (fls. 103/105).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Conforme noticiado às fls. 103/105, a execução fiscal que deu ensejo à oposição dos presentes embargos de terceiro foi extinta, com anuência da União Federal, em razão da quitação do débito, tendo o magistrado de primeiro grau determinado o levantamento das constrições.

Diante disso, a presente ação resta prejudicada, ante a perda superveniente do seu objeto.

Pelo exposto, **extingo o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000444-40.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000444-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
APELADO(A) : NETO
: HAROLDO APARECIDO AUGUSTO e outro
: IRENE PEREIRA DE SOUZA AUGUSTO
ADVOGADO : SP259824 GISLAENE MARTINS FERNANDES e outro
INTERESSADO : PAULO OLIVEIRA AMARAL
No. ORIG. : 00004444020114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro, cancelando a indisponibilidade efetivada sobre o imóvel matriculado no CRI sob o nº 77.196 (lote nº 09 da quadra nº 09), possibilitando o registro da escritura de compra e venda. Sem condenação em honorários de advogado, em razão do princípio da causalidade. Custas pelos embargantes, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Após a distribuição dos autos neste Tribunal, o Juízo de origem informou a prolação de sentença no processo principal - *execução fiscal nº 0004677-27.2004.4.03.6107* -, no sentido de extinguir o feito, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ocasião em que determinou a expedição imediata do necessário para o levantamento da indisponibilidade de fls. 163/166 e penhora de fls. 375 (fls. 95/97).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Conforme noticiado às fls. 95/97, a execução fiscal que deu ensejo à oposição dos presentes embargos de terceiro foi extinta, com anuência da União Federal, em razão da quitação do débito, tendo o magistrado de primeiro grau determinado o levantamento das constrições.

Diante disso, a presente ação resta prejudicada, ante a perda superveniente do seu objeto.

Pelo exposto, **extingo o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000445-25.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000445-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : DERCILIO SILVESTRE e outro
: FLORDELICIA FELICIA AMARAL
ADVOGADO : SP078283 SONIA APARECIDA VENDRAME VOURLIS e outro
INTERESSADO : PAULO OLIVEIRA AMARAL
No. ORIG. : 00004452520114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro, cancelando a indisponibilidade efetivada sobre o imóvel matriculado no CRI sob o nº 77.154 (lote nº 11 da quadra nº 05), possibilitando o registro da escritura de compra e venda. Sem condenação em honorários de advogado, em razão do princípio da causalidade. Custas pelos embargantes, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Após a distribuição dos autos neste Tribunal, o Juízo de origem informou a prolação de sentença no processo principal - *execução fiscal nº 0004677-27.2004.4.03.6107* -, no sentido de extinguir o feito, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ocasião em que determinou a expedição imediata do necessário

para o levantamento da indisponibilidade de fls. 163/166 e penhora de fls. 375 (fls. 96/98).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Conforme noticiado às fls. 96/98, a execução fiscal que deu ensejo à oposição dos presentes embargos de terceiro foi extinta, com anuência da União Federal, em razão da quitação do débito, tendo o magistrado de primeiro grau determinado o levantamento das constringências.

Diante disso, a presente ação resta prejudicada, ante a perda superveniente do seu objeto.

Pelo exposto, **extingo o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000446-10.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000446-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
APELADO(A)	: AMILTON MARTINS DE SOUZA e outro : LUCIMAR GALVAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP078283 SONIA APARECIDA VENDRAME VOURLIS e outro
INTERESSADO	: PAULO OLIVEIRA AMARAL
No. ORIG.	: 00004461020114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro, cancelando a indisponibilidade efetivada sobre o imóvel matriculado no CRI sob o nº 77.159 (lote nº 21 da quadra nº 05), possibilitando o registro da escritura de compra e venda. Sem condenação em honorários de advogado, em razão do princípio da causalidade. Custas pelos embargantes, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Após a distribuição dos autos neste Tribunal, o Juízo de origem informou a prolação de sentença no processo principal - *execução fiscal nº 0004677-27.2004.4.03.6107* -, no sentido de extinguir o feito, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ocasião em que determinou a expedição imediata do necessário para o levantamento da indisponibilidade de fls. 163/166 e penhora de fls. 375 (fls. 97/99).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Conforme noticiado às fls. 97/99, a execução fiscal que deu ensejo à oposição dos presentes embargos de terceiro foi extinta, com anuência da União Federal, em razão da quitação do débito, tendo o magistrado de primeiro grau determinado o levantamento das constringências.

Diante disso, a presente ação resta prejudicada, ante a perda superveniente do seu objeto.

Pelo exposto, **extingo o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, do

Código de Processo Civil, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.
Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000447-92.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000447-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : VALDIR FRANCISCO DE CARVALHO e outro
: CLEUZA NOGUEIRA DE SOUZA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP078283 SONIA APARECIDA VENDRAME VOURLIS e outro
INTERESSADO : PAULO OLIVEIRA AMARAL
No. ORIG. : 00004479220114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro, cancelando a indisponibilidade efetivada sobre o imóvel matriculado no CRI sob o nº 77.215 (lote nº 10 da quadra nº 09), possibilitando o registro da escritura de compra e venda. Sem condenação em honorários de advogado, em razão do princípio da causalidade. Custas pelos embargantes, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Após a distribuição dos autos neste Tribunal, o Juízo de origem informou a prolação de sentença no processo principal - *execução fiscal nº 0004677-27.2004.4.03.6107* -, no sentido de extinguir o feito, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ocasião em que determinou a expedição imediata do necessário para o levantamento da indisponibilidade de fls. 163/166 e penhora de fls. 375 (fls. 103/105).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Conforme noticiado às fls. 103/105, a execução fiscal que deu ensejo à oposição dos presentes embargos de terceiro foi extinta, com anuência da União Federal, em razão da quitação do débito, tendo o magistrado de primeiro grau determinado o levantamento das constrições.

Diante disso, a presente ação resta prejudicada, ante a perda superveniente do seu objeto.

Pelo exposto, **extingo o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000587-29.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000587-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MARIA CRISTINA SILVESTRE e outro
DONIZETE FELICIO DO AMARAL
ADVOGADO : SP169688 REINALDO NAVEGA DIAS e outro
INTERESSADO : PAULO OLIVEIRA AMARAL
No. ORIG. : 00005872920114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro, cancelando a indisponibilidade efetivada sobre o imóvel matriculado no CRI sob o nº 77.215 (lote nº 11 da quadra nº 10), possibilitando o registro da escritura de compra e venda. Sem condenação em honorários de advogado, em razão do princípio da causalidade. Custas pelos embargantes, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Após a distribuição dos autos neste Tribunal, o Juízo de origem informou a prolação de sentença no processo principal - *execução fiscal nº 0004677-27.2004.4.03.6107* -, no sentido de extinguir o feito, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ocasião em que determinou a expedição imediata do necessário para o levantamento da indisponibilidade de fls. 163/166 e penhora de fls. 375 (fls. 109/111).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Conforme noticiado às fls. 109/111, a execução fiscal que deu ensejo à oposição dos presentes embargos de terceiro foi extinta, com anuência da União Federal, em razão da quitação do débito, tendo o magistrado de primeiro grau determinado o levantamento das constrições.

Diante disso, a presente ação resta prejudicada, ante a perda superveniente do seu objeto.

Pelo exposto, **extingo o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000910-34.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000910-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : RUBENS DOS SANTOS ALMEIDA (= ou > de 65 anos) e outro
LEONOR PEREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP113112 LUCIA MUNIZ DE ARAUJO CASTANHAR e outro

APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : PAULO OLIVEIRA AMARAL e outro
: PAULO OLIVEIRA AMARAL
No. ORIG. : 00009103420114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro, cancelando a indisponibilidade efetivada sobre o imóvel matriculado no CRI sob o nº 44.799 (lotes nº 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 e 22 da quadra nº 09), possibilitando o registro da escritura de compra e venda. Sem condenação em honorários de advogado, em razão do princípio da causalidade. Custas pelos embargantes, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Após a distribuição dos autos neste Tribunal, o Juízo de origem informou a prolação de sentença no processo principal - *execução fiscal nº 0004677-27.2004.4.03.6107* -, no sentido de extinguir o feito, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ocasião em que determinou a expedição imediata do necessário para o levantamento da indisponibilidade de fls. 163/166 e penhora de fls. 375 (fls. 99/101).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Conforme noticiado às fls. 99/101, a execução fiscal que deu ensejo à oposição dos presentes embargos de terceiro foi extinta, com anuência da União Federal, em razão da quitação do débito, tendo o magistrado de primeiro grau determinado o levantamento das constrições.

Diante disso, a presente ação resta prejudicada, ante a perda superveniente do seu objeto.

Pelo exposto, **extingo o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002742-84.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.002742-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELADO(A) : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA
: SP144895 ALEXANDRE CESAR FARIA
: SP140486 PATRICIA CHINA
: SP132992 HELOISA HELENA PUGLIEZI DE BESSA
: SP249043 JOSE ROBERTO OKAMA
: SP190413 ÉRIKA HELENA KIKUCHI
: SP174456 TAÍS BRUNI GUEDES
: SP342992 GUILHERME DOMINGOS DE LUCA
: SP326991 MARCOS PAULO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00027428420114036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se os subscritores da petição de fls. 1.076 para que comprovem, no prazo de 5 (cinco) dias, o quanto alegado, haja vista que o pedido de renúncia veio desacompanhado da documentação mencionada.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000137-50.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000137-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : JOSE REINALDO CARDOSO DIAS e outro
: FRANCINETE RODRIGUES CARDOSO DIAS
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
No. ORIG. : 00001375020114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando as decisões proferidas às fls. 214/215 e fls. 218, que homologou o pedido de renúncia formulado pelo autor e julgou prejudicado o recurso de apelação por ele interposto, o pedido de desistência requerido às fls. 219 resta prejudicado.

Por essa razão, cumpra-se a parte final da decisão de fls. 218, baixando-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023378-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023378-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : KLOCKNER PENTAPLAST DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP164322A ANDRE DE ALMEIDA RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00023696520124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Tendo em vista constar no sistema informatizado deste Tribunal que houve a prolação de sentença pelo Juízo de Origem, disponibilizada no Diário Eletrônico em 10/10/2013, pag.0, o presente agravo perdeu seu objeto. Em razão disso, julgo-o prejudicado, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal. Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023872-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023872-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : FATIMA MARIA MACEDO DA SILVA GARCIA
ADVOGADO : SP148559 MARIA MARGARETE BRUMATI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095432 JOAO FRANCISCO DE AZEVEDO BARRETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00044645520124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FATIMA MARIA MACEDO DA SILVA GARCIA em face de decisão da 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que recebeu os embargos à execução fiscal sem atribuição de efeito suspensivo, com fulcro no art. 739-A do Código de Processo Civil, porquanto ausentes os seus requisitos.

Sustenta a agravante, em síntese, que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, tendo em vista que não é devedora da quantia exigida já que não deu causa à mora que ocorreu por culpa do próprio banco credor, nisso residindo o receio de grave dano de difícil ou incerta reparação.

O pedido de concessão de efeito suspensivo ao agravo foi indeferido (fls. 264/264v).

A Caixa Econômica Federal apresentou contraminuta (fls. 266/268).

É o breve relatório. DECIDO.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

A aplicabilidade do art. 739-A do Código de Processo Civil às execuções fiscais e, consequentemente, aos embargos, decorre da previsão contida no art. 1º da Lei nº 6.830/80 que dispõe:

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.

O art. 739, §1º, do CPC estabelecia como regra que os embargos seriam recebidos com atribuição de efeito

suspensivo. Contudo, com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, o regime dos efeitos dos embargos foi totalmente alterado, e a regra passou a ser exceção, no sentido de que "os embargos do executado não terão efeito suspensivo" (art. 739-A, *caput*, do CPC), o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.

"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. (...)"

Dessa forma, firmou-se o entendimento de que os embargos só terão efeito suspensivo desde que cumpridos, cumulativamente, os requisitos do art. 739-A, §1º, do CPC, os quais, para efeitos didáticos, enumero:

- 1) Requerimento do embargante;
- 2) Fundamentos relevantes (*fumus boni iuris*);
- 3) Possibilidade de se causar ao executado grave dano de difícil reparação (*periculum in mora*);
- 4) Garantia do Juízo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. INCIDÊNCIA DO ART. 739-A DO CPC. RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO. GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. GARANTIA INTEGRAL DO JUÍZO. SÚMULA 83/STJ. INEXISTÊNCIA DE REQUISITO PARA A SUSPENSÃO. MODIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de que a regra contida no art. 739-A do CPC (introduzido pela Lei n. 11.382/2006) é aplicável em sede de execução fiscal. 2. "Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo" (REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2008, RDDT, vol. 162, p. 156, REVPRO, vol. 168, p. 234). Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Concluindo a Corte de origem de que não foi constatado o perigo de dano de difícil ou incerta reparação capaz de justificar a concessão da suspensão postulada, a modificação do referido entendimento demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ. 4. Embora o STF tenha reconhecido a repercussão geral do tema referente à possibilidade de se compensarem precatórios de natureza alimentar com débitos tributários, nos termos do art. 78, § 2º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o certo é que a Suprema Corte não determinou a suspensão dos processos que versavam sobre o tema. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201100331223, STJ, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJE 21/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REQUERIMENTO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REQUISITO ENSEJADOR DA SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Nos termos do art. 739-A, *caput* e §1º do CPC, o juiz pode atribuir efeito suspensivo quando preenchidos 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*). 2. Os embargos à execução fiscal foram opostos em 13/07/2012, data posterior à entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A. Ademais, compulsando os autos, constata-se que não há alegações de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado danos de difícil e incerta reparação. 3. Ausente, portanto, ao menos um dos requisitos ensejadores da suspensão da execução previstos no § 1º, do artigo 739-A do Código de Processo Civil. 4. Agravo a que se nega provimento. (AI 00314208120124030000, TRF3, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJF3: 14/03/2013)"

Na hipótese, não há a garantia integral do Juízo.

Sobre a questão, a decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao agravo assim se manifestou:

"Com efeito, os veículos penhorados (duas motocicletas: Honda/CG 150 Titan ESD ano modelo 2007 e Sundown Max 125 SE ano modelo 2007) foram avaliadas pelo sr. Oficial de Justiça em 20/04/2012 pelo valor total de R\$

6.600,00 (fls. 244/245), ao passo que o valor da dívida cobrada na ação executiva era de R\$ 7.726,97 para 30/04/2008.

Noutras palavras, há quase quatro anos o valor da dívida já era superior à avaliação dos bens constritos.

Assim, o curso da ação executiva fiscal não deve ser paralisado. Anoto ainda que no caso presente o agravo de instrumento não se presta à impugnação de eventuais nulidades da avaliação efetuada pelo auxiliar do juízo, até porque o tema não foi devolvido pela decisão agravada.

Por semelhante modo descabe qualquer análise deste Relator acerca das razões expendidas nos embargos porquanto a ausência de plena garantia do juízo (único fundamento da decisão agravada) configura causa suficiente para impedir a suspensão do curso da ação executiva.

Outrossim, os pedidos de chamamento ao processo, de concessão dos benefícios da justiça gratuita no âmbito dos embargos e de eventual complementação da penhora devem primeiramente ser analisados perante o Juízo "a quo".

Não conheço, pois, de parte do agravo."

Assim, ausente um dos requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, não deve ser deferido o efeito suspensivo pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Ultimadas as providências legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028116-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028116-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : PLANICA PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro
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' : METAL SIENA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
PARTE RE' : JANEZ HLEBANJA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05847028019974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Planica Participações Ltda., contra decisão monocrática de minha lavra que homologou o pedido de desistência do recurso com fundamento no artigo 501 do CPC - Código de

Processo Civil.

Sustenta a Embargante a existência de omissão na decisão, ao argumento de que não foram apreciados os pedidos de renúncia a quaisquer alegações sobre as quais se fundaram o agravo de instrumento, bem como de extinção da execução, decorrente do pagamento integral do débito, e ainda de baixa do valor executado e recolhimento dos mandos de penhora.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Não há nenhuma omissão na decisão embargada, que limitou-se a homologar o único pedido cabível nestes autos, qual seja, o de desistência do recurso.

Anoto que o CPC não contém previsão "renúncia a quaisquer alegações de direito" sobre as quais se fundam um recurso, mas apenas e tão somente prevê a renúncia, pelo autor, "ao direito sobre que se funda a ação" (CPC, 269, V), e que, evidentemente, se cabível, deve ser requerida nos autos da ação e não nos autos do recurso.

O mesmo se diga quanto aos pedidos de extinção da execução, conversão de valores em renda e recolhimento de mandados de penhora que, por óbvio, devem ser feito perante o Juízo de origem, nos autos da execução fiscal, eis que desbordam do âmbito da devolutividade deste recurso.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014677-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014677-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : WALERIO DOS RAMOS SANTOS
ADVOGADO : MG088985 FABIANO TOLEDO REIS SOUZA e outro
AGRAVADO : FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00011796020134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Fls. 114/135. Dê-se ciência ao agravante.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 10 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2013.03.00.016587-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : MARCIA SOARES
ADVOGADO : EDILSON FERNANDO DE MORAES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : PRESLEY PRODUTOS PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDILSON FERNANDO DE MORAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05567269819974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIA SOARES contra decisão da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que rejeitou exceção de pré-executividade oposta com o objetivo de ver reconhecida sua ilegitimidade passiva, bem como a prescrição intercorrente e a nulidade da citação por edital.

Sustenta a agravante, em síntese, que o fato de seu nome constar da CDA não é suficiente para que seja responsabilizada pela cobrança do débito em discussão, ante a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n 8.620/93. Afirma, ainda, não haver ato irregular que justifique o redirecionamento da execução aos sócios nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional, e que nunca possuiu poderes de gerência. Por fim, alega que ocorreu a prescrição intercorrente e que a citação por edital é nula.

Requer, assim, a antecipação dos efeitos da tutela.

É a relatório. DECIDO.

De início, cumpre aduzir que a exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

Sobre a prescrição, observo que a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário, para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Ressalte-se que, anteriormente à LC 118/2005, o art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN estabelecia que a prescrição seria interrompida com a citação pessoal do devedor. Com a alteração trazida pela referida LC, a letra do inciso I foi modificada, passando a prescrição a ser interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação. Sendo assim, proposta a ação de execução fiscal e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar n.º 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

É pacífico na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

Saliente-se, outrossim, que a prescrição pune a inércia do titular da pretensão e não cabe penalizar a exequente com esta sanção quando não restar configurada a sua desídia.

Vale dizer, o reconhecimento da prescrição intercorrente depende não somente do decurso do lapso temporal de cinco anos sem a superveniência de causa interruptiva nas hipóteses elencadas nos incisos do art. 174 do CTN, mas também da inércia do Fisco.

Nesse sentido, confira-se os julgados abaixo colacionados:

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO.

1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquêdido legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo

tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo. (...)"

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n.º 996480/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 07.10.2008, v.u., Dje 26.11.2008)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. PRECEDENTES DA TURMA.

1. Conforme precedentes da Turma, a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinquênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de sua conduta processual razoável e diligente, não se cogitando, pois, de violação ao artigo 174, do CTN. Ademais, sendo subsidiária a responsabilidade do sócio, é corolário lógico que este somente responda, pela dívida da empresa, depois de terem sido esgotadas as possibilidades de execução contra o contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal.

2. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a do sócio, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição.

(...)

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF3, 3ª Turma, AI n.º 2009.03.00036984-7, Rel. Des. Federal Carlos Muta, j. 12.08.2010, v.u., DJF3 CJI 23.08.2010, p. 359)

No caso dos autos, observa-se que a citação da empresa executada se deu em 14/10/1997 (fls. 48), e a sócia, ora agravante, foi citada em 30/04/2003 (fls. 68), por edital.

No entanto, no tocante à citação por edital, esclareça-se que, a citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou interessado a fim de se defender. Desta forma, evidencia-se que a citação é indispensável como meio de abertura do contraditório.

Tratando-se de execução fiscal, a citação é realizada, em regra, via postal. Frustrada essa modalidade de citação, será feita por oficial de justiça ou por edital, *ex vi* do artigo 8º, *caput* e inciso III, da Lei 6.830/80.

Em continuidade, a teor do art. 8º, incisos I e III, da Lei nº 6.830/80 c/c o art. 231 do Código de Processo Civil, observo que, na execução fiscal, a citação dos executados por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização, tendo em vista que a citação editalícia é ficta.

Neste sentido, o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO.

SÚMULA 414/STJ. RESP. 1.103.050/BA, REL. MIN. TEORI ZAVASCKI, DJE 06.04.2009. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE CONCLUI PELO NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DO EXECUTADO, AINDA QUE REALIZADAS TRÊS TENTATIVAS PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. PODER GERAL DE CAUTELA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A citação é, em regra, realizada na pessoa do citando, somente se admitindo a sua efetivação por outra forma em casos excepcionais, devidamente caracterizados; a citação editalícia, por pressupor a ciência ficta da convocação, é de ser reservada para as situações em que malogradas as tentativas de citação pessoal. 2. Inobstante o Superior Tribunal de Justiça tenha assentado o entendimento de que a citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades, nos termos do Enunciado 414 da Súmula de sua jurisprudência, é preciso que a norma do art. 8º, III da Lei 6.830/80 seja interpretada cum grano salis, de maneira a não retirar do Magistrado perante o qual se conduz a execução fiscal a possibilidade, por exemplo, sob o manto da razoabilidade, de exigir-se a prévia cautela do exequente na verificação da existência de algum endereço nos bancos de dados públicos à sua disposição, como o RENAVAM, a Junta Comercial etc., ou, em homenagem ao princípio da economia processual, de evitar a prática de atos processuais desnecessários e despidos de qualquer utilidade. 3. No caso dos autos, verifica-se que houve três tentativas de citação por meio do Oficial de Justiça, todas sem êxito. Todavia, o acórdão recorrido consignou que, apesar da citação por edital produzir efeitos importantes para exequente, tal medida somente deve ser deferida quando esgotados todos os meios de localização do executado, o que não ocorreu no caso em tela. 4. Agravo Regimental desprovido." (AGREsp 1307558, STJ, Primeira Turma, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE: 22/05/2013)

No mesmo sentido é o posicionamento deste E. Tribunal Regional Federal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, INCISOS I E III DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.

1. O art. 8º, inc. I, da LEF dispõe que, se a Fazenda Pública não requerer de outra forma, a citação será feita por correio, com aviso de recepção e, caso este não retorne no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, o ato citatório será feito por oficial de justiça ou por edital (inc. III).
2. A lei não faculta à Fazenda Nacional escolher a citação pelo meio que lhe aprouver, já que certas cautelas são exigíveis.
3. A citação editalícia somente é cabível quando do esgotamento das diligências para a localização do executado e de seus bens, mormente porque não importa em efetiva comunicação da existência da demanda, em virtude de seu caráter ficcional. Precedente jurisprudencial.
4. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento." (AI 2009.03.00.021997-7, TRF3, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, e-DJF3: 08/10/2009)

Ressalto, por oportuno, que as pesquisas junto aos órgãos que possuem cadastros de endereços e bens devem anteceder o pedido de citação por edital, sendo certo que sucessivos pedidos de suspensão do feito, para realizar diligências sem promover efetivo andamento ao executivo fiscal, não alteram a situação fática e processual. Assim, tendo em conta que a citação editalícia, na execução fiscal, deve ocorrer quando frustradas as diligências citatórias realizadas por carta ou por mandado a ser cumprido por Oficial de Justiça e, ainda, por não ter juntado documentação comprobatória de pesquisas realizadas junto aos cartórios, na intenção de localização dos executados, restam não preenchidos os requisitos necessários ao deferimento da citação por edital pleiteada. Observe-se, ainda, a Súmula nº 414 do STJ:

"A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades".

No caso concreto, o Juízo de origem determinou a citação dos coexecutados por edital (fls. 63) após o retorno dos Avisos de Recebimento negativos (fls. 57/58) sem, contudo, determinar a citação por meio de Oficial de Justiça. Portanto, deve ser declarada nula a citação por edital de fls. 68.

A citação pessoal dos coexecutados só foi requerida pela exequente em 17/08/2005 (fls. 95/99), o que foi indeferido pelo Juízo de origem que determinou a citação postal (fls. 100), sendo a agravante citada em 24/08/2007 (fls. 106), dez anos após a citação da empresa executada. Porém, a decorrência do prazo prescricional não é o único fator a ser considerado para a determinação da prescrição, fato é que não houve inércia da exequente na espécie, conforme resumo que colaciono:

- Citação da empresa executada em 14/10/1997 (fls. 48);
 - Certidão do Oficial de Justiça em 16/03/1998 (fls. 52) atestando que a empresa não se encontra no local;
 - União pede a inclusão dos responsáveis no polo passivo da execução (fls. 54) em 17/09/1998, o que foi deferido a fls. 55, determinando-se a citação;
 - Diante da juntada dos AR"s negativos a União requereu a expedição de ofício à Receita Federal (fls. 59), o que foi deferido pelo Juízo em 01/03/2000 (fls. 60);
 - Arquivamento na secretaria da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP das declarações de rendimentos solicitadas em 05/07/2000 (fls. 62) e informação de que não há bens penhoráveis (fls. 63);
 - O Juízo determina a citação dos coexecutados por edital (fls. 63) e que seja oficiado à JUCESP solicitando a ficha de breve relato dos assentamentos da empresa executada em 02/04/2003;
 - Citação por edital em 30/04/2003 (fls. 68) e juntada da Ficha Cadastral da empresa em 05/06/2003 (fls. 70/77);
- De todos esses atos desde a expedição do ofício à Receita Federal a exequente só foi intimada em 04/08/2003 (fls. 80), quando requereu a inclusão dos demais sócios-gerentes em 14/10/2003.
- Juntada dos AR"s negativos (fls. 83/84) e pedido da União de citação postal em outro endereço (fls. 85) em 02/09/2004, obtendo êxito (fls. 90 e 93);
 - Pedido da União de citação pessoal e penhora de bens da ora agravante e demais coexecutados em 17/08/2005 a fls. 95;
 - Citação da agravante em 27/08/2007 (fls. 105).

Dessa forma, levando-se em consideração a citação da agravante em 27/08/2007, tendo em vista a nulidade da anterior citação por edital, não se pode penalizar a União pela demora, uma vez que não deu causa a esta e, portanto, não ocorreu a prescrição intercorrente.

Passo à análise da legitimidade passiva da agravante.

O ordenamento jurídico confere às pessoas jurídicas personalidade diversa da dos seus membros, tornando-as sujeitos de direitos e obrigações.

Tratando-se de crédito tributário, o art. 135 do Código Tributário Nacional prevê a desconsideração da pessoa jurídica para a responsabilização dos sócios pelas obrigações imputáveis à empresa.

Nos termos deste dispositivo legal, os sócios respondem pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos e no caso de dissolução irregular, que configura infração à lei:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - (...)

II - (...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Entretanto, a desconsideração da personalidade jurídica da empresa é medida excepcional. Assim, em princípio, a pessoa jurídica é a única responsável por suas obrigações, não sendo o mero inadimplemento ou a inexistência de bens para garantir a execução, suficientes para estender a responsabilidade da empresa à pessoa do sócio.

Não há necessidade de que o nome do sócio conste da CDA, no entanto, cabe à parte exequente comprovar a ocorrência dos pressupostos autorizadores do art. 135 do CTN.

Por outro lado, não se exige prova cabal dos pressupostos para fins de redirecionamento, bastando prova indiciária, podendo a alegação com vistas à exclusão da responsabilidade do sócio ser objeto de exame em embargos à execução, via pela qual se garante a ampla defesa. Nesse sentido, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMAÇÃO PASSIVA.

- AS PESSOAS REFERIDAS NO INCISO III DO ARTIGO 135 DO CTN SÃO SUJEITOS PASSIVOS DA OBRIGAÇÃO TRIBUTARIA, NA QUALIDADE DE RESPONSÁVEIS POR SUBSTITUIÇÃO, E, ASSIM SENDO, APLICA-SE-LHES O DISPOSTO NO ARTIGO 568, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, APESAR DE SEUS NOMES NÃO CONSTAREM NO TÍTULO EXTRAJUDICIAL.

- ASSIM, PODEM SER CITADAS E TER SEUS BENS PENHORADOS INDEPENDENTEMENTE DE PROCESSO JUDICIAL PREVIO PARA A VERIFICAÇÃO DA OCORRÊNCIA INEQUIVOCA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DE FATO ALUDIDAS NO ARTIGO 135, "CAPUT", DO C.T.N., MATÉRIA ESSA QUE, NO ENTANTO, PODERA SER DISCUTIDA, AMPLAMENTE, EM EMBARGOS DE EXECUTADO (ART. 745, PARTE FINAL, DO C.P.C.).

*- RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.
(STF, RE 99551, Relator Ministro Francisco Rezek)*

Não é diferente o posicionamento deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que a inclusão do sócio(s)-gerente(s) no pólo passivo da ação executiva não exige, como suposto, a comprovação cabal de sua responsabilidade, mas apenas a existência de indícios, elementos de convicção que, pelas circunstâncias do caso concreto, justifiquem a sua inserção, mesmo porque as provas, favoráveis ao(s) administrador(es) no sentido de contrariar a presunção de responsabilidade inerente à dissolução irregular e à prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, devem ser produzidas, pelo interessado, na via larga da ação cognitiva incidental" (AI 2005.03.00.031681-3, Relator Juiz Federal Convocado Cláudio Santos, Terceira Turma, DJ em 30.04.08).

Na hipótese, o Sr. Oficial de Justiça certificou a fls. 52 que a empresa não foi localizada no endereço indicado, o que permite a aplicação da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça que transcrevo:

"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"

Assim, cabível o redirecionamento da execução à sócia, ora agravante, sem prejuízo de, querendo, defender-se em sede de embargos à execução fiscal onde lhe sejam garantidos a ampla defesa e o contraditório.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento apenas para reconhecer a nulidade da citação por edital, determinando, outrossim, o normal prosseguimento da execução, eis que não verificada a prescrição.

Comunique-se. Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências cabíveis, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020933-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020933-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : PARANOIA IND/ DE BORRACHA S/A
ADVOGADO : SP149058 WALTER WILIAM RIPPER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Servico Social da Industria SESI
: Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
: Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00047133320134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos da ação principal (processo nº 0004713-33.2013.4.03.6114), conforme se verifica da consulta processual eletrônica da Justiça Federal, houve a perda de objeto do recurso em tela, não mais subsistindo interesse processual a justificar sua continuidade, razão pela qual declaro extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte Regional.

Transcorrido o prazo recursal, encaminhe-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021152-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021152-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : PLANICA PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro
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' : METAL SIENA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
PARTE RE' : JANEZ HLEBANJA espolio
ADVOGADO : SP146138 CAESAR AUGUSTUS F S ROCHA DA SILVA
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES HLEBANJA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05847028019974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Planica Participações Ltda., contra decisão monocrática de minha lavra que homologou o pedido de desistência do recurso com fundamento no artigo 501 do CPC - Código de Processo Civil.

Sustenta a Embargante a existência de omissão na decisão, ao argumento de que não foram apreciados os pedidos de renúncia a quaisquer alegações sobre as quais se fundaram o agravo de instrumento, bem como de extinção da execução, decorrente do pagamento integral do débito, e ainda de baixa do valor executado e recolhimento dos mandos de penhora.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Não há nenhuma omissão na decisão embargada, que limitou-se a homologar o único pedido cabível nestes autos, qual seja, o de desistência do recurso.

Anoto que o CPC não contém previsão "renúncia a quaisquer alegações de direito" sobre as quais se fundam um recurso, mas apenas e tão somente prevê a renúncia, pelo autor, "ao direito sobre que se funda a ação" (CPC, 269, V), e que, evidentemente, se cabível, deve ser requerida nos autos da ação e não nos autos do recurso.

O mesmo se diga quanto aos pedidos de extinção da execução, conversão de valores em renda e recolhimento de mandados de penhora que, por óbvio, devem ser feito perante o Juízo de origem, nos autos da execução fiscal, eis que desbordam do âmbito da devolutividade deste recurso.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026880-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : SILGAN WHITE CAP DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP179231 JULIANO ROTOLI OKAWA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172397420134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a prolação de sentença no juízo de origem (informação a fls.105/113v), perdeu o objeto os embargos de declaração interpostos pela agravante a fls.97/103. Em razão disso, julgo-o prejudicado, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Intime-se. Publique-se. Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029725-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029725-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : LIDIA SIBELE MOREIRA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00198690620134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por LIDIA SIBELE MOREIRA, pleiteando a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 0019869-06.2013.403.6100 em trâmite perante a 8ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Alega a agravante, em síntese, que tem interesse em continuar honrando seu compromisso com a Caixa Econômica Federal, na medida em que pleiteou na origem autorização para depósito das prestações vincendas nos valores apresentados pela agravada.

Argumenta, ainda, que a transferência da propriedade do imóvel pode efetivamente lhe causar danos de difícil reparação, fundamentando seu pleito no direito à moradia constitucionalmente protegido.

Pleiteia, por fim, determinação para suspensão dos efeitos do leilão extrajudicial, notadamente a alienação do imóvel ao agravado.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

O dispositivo legal em questão prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e, ainda, quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Não verifico a verossimilhança das alegações a amparar a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Trata-se de demanda ajuizada com o fito de que seja decretada a nulidade da averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação, em nome da agravada, da propriedade resolúvel de imóvel adquirido pela autora com financiamento firmado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, nos termos da Lei nº 9.514/1997, cujas prestações deixaram de ser pagas pela mutuária.

Nos contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel, o devedor, ou fiduciante, transmite a propriedade ao credor, ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, ou seja, a garantia transfere ao credor ou fiduciário a propriedade resolúvel do bem imóvel, nos termos do art. 22 da Lei nº 9.514/97.

Nesse contexto, o devedor adquire a propriedade do imóvel sob condição resolutiva, consolidando a propriedade plena do bem ao solver a dívida, que constitui objeto do contrato principal, quer dizer, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel se resolve, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

Nesse passo, observo que, assim como o procedimento executório extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66 não padece de qualquer vício que o torne inconstitucional, o procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, tal como disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressent de inconstitucionalidade alguma.

Segundo o entendimento da Primeira Turma desta Corte, embora referido procedimento seja extrajudicial, "o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos."

De outra parte, "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."

Veja-se, na íntegra, as ementas dos arestos de que foram destacadas as passagens supracitadas:

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.
(AG 200703000026790, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 18.03.2008, DJF3 02.06.2008.)

CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO FIDUCIÁRIO. LEI Nº 9.514 /87.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada pleiteada nos autos de ação anulatória, que indeferiu o pedido antecipação de tutela, em que se objetivava: a) determinar que a ré se abstinhasse de alienar o imóvel; b) suspensão do procedimento de execução extrajudicial; c) autorizar o depósito das parcelas vencidas e vincendas; d) declarar a nulidade dos atos jurídicos embasados na constituição em mora.

2. O imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514 /97.

3. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 110.859, Livro nº 2 - Registro Geral do 3º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, se consolidou, pelo valor de R\$ R\$99.532,95, em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei nº 9.514 /87.

4. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a instituição de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

5. Não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514 /97. Com efeito, 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".

6. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicações precisas, acompanhadas de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso.

7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, AG 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, pág. 441)

Assim, e à falta de comprovação de algum vício que teria ocorrido no procedimento realizado pela Caixa Econômica Federal, não há como, ao menos neste momento processual, obstar a consecução de qualquer ato de livre disposição ou fruição do bem, ou mesmo de eventual proteção possessória, ulterior à consolidação da propriedade em favor da instituição financeira.

Dessa forma, não vejo presente nos autos a prova inequívoca do direito da agravante a ensejar a antecipação da tutela recursal.

Por esses fundamentos, denego o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se esta decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000028-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000028-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE
ADVOGADO : SP183888 LUCCAS RODRIGUES TANCK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00037910720134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Dedini S/A Indústria de Base, contra a decisão proferida nos autos da execução fiscal n. 0003791-07.2013.4.03.6109, em trâmite perante a 4ª Vara Federal de Piracicaba - SP, que indeferiu a nomeação de bens à penhora apresentada pela agravante, determinou a penhora sobre o bem imóvel da sede social da agravante, nomeou o representante legal da recorrente como depositário, e determinou a intimação dos atos de penhora, avaliação e nomeação de depositário e prazo para oposição dos Embargos à Execução na pessoa do advogado da agravante.

Sustenta a recorrente, em síntese, a impossibilidade de deferimento da penhora de bem sem prévia manifestação da executada. Afirma que o bem imóvel não poderia ter sido penhorado em razão de se tratar de sua sede social, o que inviabilizaria o desenvolvimento de suas atividades. Alega a impossibilidade de nomeação compulsória do representante legal no encargo de depositário e, ainda, a nulidade dos atos posteriores à penhora, pois as intimações devem ser feitas pessoalmente na pessoa da agravante e não de seu procurador.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

O dispositivo legal em questão prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e, ainda, quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Aplico a regra do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a dar 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.

A penhora do estabelecimento comercial da empresa executada somente é permitida, excepcionalmente, para as hipóteses em que inexistentes outros bens passíveis de penhora. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LEGITIMIDADE DA PENHORA DA SEDE DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL DA EMPRESA, EM CARÁTER EXCEPCIONAL. EXCEPCIONALIDADE JUSTIFICADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE DA PRETENSÃO RECURSAL. SÚMULA 7/STJ.

*1. A Corte Especial, ao julgar o REsp 1.114.767/RS, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com o regime do art. 543-C do CPC, deixou consignado que **a penhora de imóvel no qual se localiza o estabelecimento da empresa é permitida, excepcionalmente, quando inexistentes outros bens passíveis de penhora.** No referido julgamento ficou assentado, ainda, que a Lei 6.830/80, no § 1º de seu artigo 11, determina que, excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre o estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, regra*

especial aplicável à execução fiscal, cuja presunção de constitucionalidade, até o momento, não restou ilidida. No mesmo sentido, enuncia a **Súmula 451 do STJ**: "**É legítima a penhora da sede do estabelecimento comercial** ." 2. Em se tratando de pedido de substituição da penhora, o § 1º do art. 656 do CPC estabelece que é dever do executado (art. 600) indicar onde se encontram os bens sujeitos à execução, exibir a prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus. De acordo, ainda, com o art. 668 do CPC, o executado pode, no prazo de 10 (dez) dias após intimado da penhora, requerer a substituição do bem penhorado, desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente. Na hipótese prevista neste artigo, ao executado incumbe, quanto aos bens imóveis, indicar as respectivas matrículas e registros, situá-los e mencionar as divisas e confrontações.

3. No caso, ao manter o indeferimento do pedido de substituição da penhora da sede do estabelecimento comercial da empresa executada pela penhora de imóvel situado em outra unidade da federação, o Tribunal de origem, que é soberano no exame de matéria fática, o fez por considerar que não há nos autos elementos de convicção que atestem a liquidez do bem indicado, pois seu valor foi estimado pela parte interessada unilateralmente, sem apoio em qualquer prova material, inclusive quanto ao estado de conservação do imóvel, além do que a certidão negativa de ônus juntada aos autos não retrata a atual situação do imóvel. Assim, o questionamento que ora se faz, relativo à validade da recusa do bem oferecido à penhora, implica reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, em sede de recurso especial, consoante enuncia a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1341001/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 26/02/2013)".

Pelo exame dos autos da execução fiscal, foram oferecidos bens móveis passíveis de penhora. No entanto, além de não ter sido consultada a União sobre referida constrição, também não há qualquer outro elemento que demonstre sua falta de liquidez ou mesmo a inexistência de outros bens a ponto de justificar a medida excepcional da penhora do estabelecimento comercial, a qual, ao menos nesse momento, deve ser afastada.

As demais questões ficam prejudicadas com o levantamento da penhora do bem.

Por esses fundamentos, com fulcro no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento** para afastar a penhora do estabelecimento comercial.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

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

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000061-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000061-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : D H F METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP120104 CINTIA MARIA LEO SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00063245520124036114 2 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por DHF Metalúrgica Ltda., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0006324-55.2012.4036114, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo-SP, que indeferiu o pedido de substituição da penhora do veículo VW - Camionete Kombi, placa FBZ 9506.

Sustenta, em síntese, que a substituição do automóvel penhorado deve ser deferida, pois foi devolvido para a VW, por apresentar defeito. Afirma que o veículo já foi arrematado e exigir o depósito do valor do veículo devolvido constitui uma ilegalidade, que deve ser afastada.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Examinando os autos, verifico que o pedido de substituição do bem penhorado foi formulado, inclusive em primeiro grau, quando o bem em questão já havia sido arrematado (fls. 180/181).

Portanto, ocorrida a arrematação do bem, carece de interesse recursal a recorrente, na medida em que não mais persiste a penhora do automóvel como garantia da execução.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 527, inc. I, c.c. art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001106-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001106-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO RETZ e outro
: MARDEN GODOY DOS SANTOS
ADVOGADO : SP157981 LUIS GUILHERME SOARES DE LARA
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' : SOBAR S/A ALCOOL E DERIVADOS massa falida
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 01.00.00001-4 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO ROBERTO RETZ e MARDEN GODOY DOS SANTOS em face de decisão do 2ª Vara da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo/SP que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta com o objetivo de ver declarada a nulidade da Certidão de Dívida Ativa - CDA e/ou reconhecida a ilegitimidade passiva dos sócios.

Alegam os agravantes, em síntese, que a Certidão de Dívida Ativa é nula, uma vez que houve alteração dos sujeitos passivos no curso da execução fiscal, e que nunca exerceram poderes de gerência na empresa executada, não estando presentes os requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional para o redirecionamento da execução. Afirma, ainda, que não há solidariedade passiva após a revogação do art. 13 da Lei nº 8.620/93

Requer, assim, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Contraminuta ofertada pela União Federal a fls.280/284v.

É o breve relatório. DECIDO.

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no art. 204 do CTN e art. 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução do título.

Da análise dos presentes autos, em princípio, entendo que as Certidões de Dívida Ativa (fls. 22/26) apresentam os requisitos obrigatórios previstos nos arts. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional.

Assim, constam dos títulos: órgão emitente, data da inscrição na dívida ativa, número do livro, número da folha, número da certidão da dívida ativa, série, nome do devedor, endereço, valor originário da dívida, termo inicial, demais encargos, origem da dívida, multa e seu fundamento legal, natureza da dívida (tributária ou não tributária), local e data. Estão presentes, ainda, a forma de atualização monetária e os juros de mora, de acordo com as normas legais que regulam a matéria.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título, ou que o crédito nele descrito é indevido.

No caso, alegam os agravantes que a CDA é nula em razão da inclusão de nomes de coexecutados no curso do processo, alterando a sujeição passiva.

De fato, a sujeição passiva não se caracteriza como erro material ou formal do título, e poderia causar a nulidade da CDA. No entanto, o art. 203 do Código Tributário Nacional autoriza a substituição do título, antes da sentença, para correção de quaisquer dos requisitos do art. 202. Transcrevo o artigo citado:

"Art. 203. A omissão de quaisquer dos requisitos previstos no artigo anterior, ou o erro a eles relativo, são causas de nulidade da inscrição e do processo de cobrança dela decorrente, mas a nulidade poderá ser sanada até a decisão de primeira instância, mediante substituição da certidão nula, devolvido ao sujeito passivo, acusado ou interessado o prazo para defesa, que somente poderá versar sobre a parte modificada."

Dessa forma, tendo ocorrido a substituição da CDA antes da prolação da sentença, não há nulidade no título executivo.

Passo à análise da alegação de ilegitimidade passiva dos sócios.

Pacificou-se o entendimento de que, por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, como leciona Humberto Theodoro Júnior, *"sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais"*, afirmando ainda que quando *"depende de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade"* (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

Em regra, a execução fiscal é promovida apenas contra a pessoa jurídica, não respondendo os sócios pelos tributos por ela devidos.

Quanto aos créditos tributários, para que haja o redirecionamento da execução contra o sócio é preciso que este pratique atos de gestão da pessoa jurídica, vale dizer, ocupe a condição de gerente, diretor ou representante, e que o não recolhimento do tributo resulte de ato praticado com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatuto, *ex vi* do art. 135, do Código Tributário Nacional, ou de dissolução irregular da empresa.

O mero inadimplemento ou a inexistência de bens suficientes para garantir a execução fiscal não ensejam tal responsabilidade.

Tratando-se de dissolução irregular, a atribuição da responsabilidade está vinculada à existência dos pressupostos da contemporaneidade entre a gestão do sócio-gerente e o fato gerador do débito objeto da execução fiscal, bem como a permanência daquele no quadro societário ao tempo da dissolução. Nessa linha, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"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, EAG 200901964154, Relator HAMILTON CARVALHIDO, 1ª Seção, DJE de 01/02/2011).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

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, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 13 459 13 /RJ, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, J. 04/10/2011).

Ademais, nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça: *"Presume-se dissolvida irregularmente a*

empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

À luz da súmula mencionada, decide o referido Tribunal Superior que, para ficar caracterizada tal dissolução irregular, à constatação de irregularidade cadastral da empresa na Receita deve ser somada documentação indiciária de que, provavelmente, a sociedade deixou de operar sem regular liquidação. Vale dizer, deve ser atestado pelo Oficial de Justiça que a empresa deixou de funcionar no domicílio fiscal. A respeito, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. 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. Precedentes do STJ. 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no Ag 13 23369/PR, Relator HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, J. 07/10/2010).

No caso dos autos, não se verifica a ocorrência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato ou estatuto. Também não se verificam indícios de dissolução irregular, pois, em princípio, a falência é forma regular de dissolução. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. EXIGUIDADE DE BENS. REDIRECIONAMENTO. 1. No STJ o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN. 2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos. 3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da Execução Fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos. 4. Agravo Regimental não provido." (AGAREsp 128924, STJ, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJE 03/09/2012)

Assim, não estando presentes os requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional, e na esteira do entendimento colacionado, devem ser excluídos do polo passivo da execução os sócios Paulo Roberto Retz e Marden Godoy dos Santos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento para reconhecer a ilegitimidade passiva dos agravantes.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

Ultimadas as providências legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002028-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002028-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00001468320144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por General Motors do Brasil Ltda. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do Mandado de Segurança nº 0000146-83.2014.403.6126, indeferiu a liminar requerida.

Aduz, em síntese, a ilegitimidade da multa moratória exigida pelo Fisco sobre o valor relativo à contribuição destinada ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT, decorrente de diferença reajustada pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP referente aos fatos geradores de 2010 a 2013, uma vez que a exigibilidade do crédito tributário em apreço encontra-se suspensa, nos termos do artigo 151, III do Código Tributário Nacional, e o vencimento do referido crédito ocorrerá somente após trinta dias contados da ciência da decisão final a ser proferida na via administrativa, conforme dispõe o artigo 160 do referido diploma normativo.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e, por fim, seja dado integral provimento ao presente recurso, a fim de suspender a exigibilidade da multa moratória em questão.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Cinge-se a questão posta à legitimidade da imposição de multa moratória exigida pelo Fisco sobre o valor relativo à contribuição destinada ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT, decorrente de diferença reajustada pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP referente aos fatos geradores de 2010 a 2013, levando-se em conta a interposição de recursos administrativos pela ora agravante bem assim não haver decorrido o prazo de trinta dias para pagamento do crédito tributário de que trata o artigo 160 do Código Tributário Nacional.

A propósito, dispõem os artigos 151 e 160 do referido diploma normativo:

Art. 151. *Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

(...)

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

Art. 160. *Quando a legislação tributária não fixar o tempo do pagamento, o vencimento do crédito ocorre trinta dias depois da data em que se considera o sujeito passivo notificado do lançamento.*

Parágrafo único. A legislação tributária pode conceder desconto pela antecipação do pagamento, nas condições que estabeleça.

Na hipótese dos autos, a ora agravante interpôs recursos administrativos com o fim de impugnar os critérios utilizados pelo Ministério da Previdência Social para o cálculo do Fator Acidentário de Prevenção - FAP referente aos fatos geradores de 2010 a 2013, visando à redução do valor devido a título de Seguro Acidente do Trabalho - SAT. Tais recursos pendem de julgamento definitivo, de modo que, nos termos da legislação retro citada, a imposição de multa pelo não pagamento do crédito exigido somente se justificaria após o transcurso de trinta dias contados da tomada de ciência da decisão final a ser proferida na via administrativa.

Nesse sentido, o entendimento desta E. Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO PARA DESEMBARAÇO DO BEM. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO JUDICIAL. MULTA MORATÓRIA INDEVIDA. Discute-se o direito à emissão de Certidão Negativa de Débitos, com a finalidade de efetuar o desembaraço aduaneiro, bem como seja declarada a ilegitimidade da exigência da multa moratória de crédito que se encontrava 'sub judice' e que foi liquidado, no prazo de 30 dias, na forma veiculada pelo artigo 160 do C.T.N., acrescido dos juros e da correção monetária, após ter sido julgada improcedente a pretensão, contado do trânsito em julgado. A multa moratória é a punição pelo descumprimento da norma tributária no prazo previsto e é aplicada como medida destimuladora do não pagamento das exigências devidas, coibindo, assim, a inadimplência e, como pena, depende de previsão legal, nos termos do artigo 97, inciso V, do C.T.N. A impetrante foi beneficiada por medida judicial, suspensiva da exigência, garantindo a discussão do crédito tributário, a qual foi, posteriormente, reconhecida como improcedente, ainda em primeira instância, tendo sido revogada expressamente a liminar concedida, consoante publicação no D.O.E. de 26 de março de 1993 (fls. 89). A multa em questão só seria devida caso o contribuinte não efetuasse o pagamento do tributo, corrigido monetariamente e acrescido de juros, dentro dos trinta dias seguintes à cessação da eficácia da medida liminar. Na hipótese, considerando que, após a notificação (fls. 89), a impetrante efetuou o pagamento do montante devido, nos termos da planilha apresentada às fls. 90, no prazo de 30 dias, corrigido monetariamente e acrescido dos juros moratórios (DARF's DE fls.91/95), inexigível é a multa requerida pelo Fisco. Sobre a quitação dos tributos devidos, a Fazenda não se manifestou, impugnando-a, especificadamente, devendo, pois, ser considerada válida, tão somente para a pretensão de expedição da CND, pois apenas o Fisco está legitimado para dar a quitação em relação ao tributo em pauta (COFINS). No que tange à expedição da CND, anoto que aquela foi emitida, de acordo com o a liminar obtida em segundo grau, tendo a impetrante efetuado o depósito da multa exigida para a sua obtenção nestes autos, matéria que foi objeto de análise na sentença a quo, com a determinação de sua conversão em renda a favor da União Federal. De acordo com as premissas traçadas tal conversão em renda não se afigura legítima, pois inexigível a multa, diante do correto procedimento da impetrante, efetuando o pagamento do valor devido, acrescido de correção monetária e juros moratórios, no trintídio que se seguiu à revogação da liminar deferida no Mandado de Segurança, em que discutia a legitimidade da tributação do FINSOCIAL. Precedentes. Apelação provida. (AC 00161035720044036100, Juíza Convocada Eliana Marcelo, Trf3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:13/12/2013)

Por tais fundamentos, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para o fim de suspender a exigibilidade da multa moratória em questão, nos termos do pedido formulado pela agravante.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

São Paulo, 10 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2014.03.00.003338-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro
AGRAVADO : CLEITON JOSE MENEZES ALVES
ADVOGADO : SP297222 GIOVANNA NOGUEIRA JUNQUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00000775420144036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal em face da decisão proferida pela 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP que, em sede de ação ordinária, deferiu o pedido de liminar para suspender o leilão do imóvel objeto do feito a ser realizado na data de 06/02/2014, condicionado ao prévio depósito judicial, no valor de R\$ 67.500,00.

A agravante sustenta, em síntese, que a liminar deferida não tem sustentação jurídica nos termos da Lei nº 9.514/97. Extinto o contrato, resta tão somente a alienação do imóvel, por meio de leilão, nos termos do artigo 27 da lei anteriormente citada. Aduz, ainda, que não há qualquer ilegalidade da consolidação da propriedade do imóvel.

É o relatório. Decido.

O imóvel financiado está submetido à alienação fiduciária em garantia, que remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.

O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

Desta, forma, aplicam-se as regras constantes no artigo 22 e seguintes da Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECRETO-LEI N. 70/66. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA IMOBILIÁRIA. LEI N. 9.514/97. IMPONTUALIDADE DO PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA CEF. SUSPENSÃO DE LEILÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. 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. 2. Entretanto, no caso aqui vislumbrado não se trata de uma execução extrajudicial. 3. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarretou o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. 4. Não há nos autos comprovação de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências necessárias, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97, não cabendo suspender o leilão. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI 20100300022670, Rel. Juiz Fed. Conv. Renato Toniasso, DJF3 30/09/10, p. 825)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO

EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514/97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada 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. IV - 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. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n° 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 pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controversa, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei n° 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1°, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - 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 controversa (§ 2°, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4° do artigo 50 da referida lei. VIII - 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. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00106746520114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:26/03/2013 ..FONTE _REPUBLICACAO:.)

Uma vez paga a dívida, o devedor, automaticamente, volta a ser o proprietário da garantia.

No caso em análise, foi deferida a liminar para suspender o leilão do imóvel a ser realizado na data de 06/02/2014, condicionado ao prévio depósito judicial no valor de R\$ 67.500,00, que foi comprovado conforme cópia da guia juntada a fls. 74 dos autos de origem (fls. 105 deste agravo).

Como se vê, não há perigo de lesão grave e de difícil reparação, conforme previsto no art. 558 do Código de Processo Civil, pois o indeferimento do efeito suspensivo neste momento e o eventual acolhimento do pedido em sentença não tem o potencial de causar dano irreparável à agravante, considerando, outrossim, que fora depositado o valor fixado pelo Juízo e previsto como garantia contratual (contrato - fls. 64 deste agravo).

Caso semelhante já foi apreciado por este Tribunal, conforme julgado abaixo transcrito:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO: NÃO RECONHECIDA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PAGAMENTO DO DÉBITO: REALIZADA. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. VÍCIO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA. 1. Não há relevância na alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-lei n° 70/66, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no art.5°, LIV, da CF/88 não deve ser entendida como exigência de processo judicial. O devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolveria-se em perdas e danos. Precedentes. 3. **Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-lei n° 70/66, desde que haja que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido.** 4. Não há fumus boni iuris na alegação de descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n° 70/66, por não haver nos autos prova de que não houve notificação para pagamento, com discriminação do débito. Ao contrário, a mútuo foi notificada pessoalmente, via cartório de títulos e documentos, para pagamento do débito. 5. Não há plausibilidade jurídica na alegação de vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2° do artigo 30 do referido diploma legal expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. 4. Ação cautelar improcedente. (CAUINOM 00201616520074030000, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3*

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao a este agravo.

Intime-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 07 de março de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003773-43.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.003773-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : TAURUS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA e outros
ADVOGADO : MS011225 MARCEL MARQUES SANTOS LEAL e outro
REPRESENTANTE : JORGE LUIZ ZENATTI
AGRAVANTE : S H ZENATTI
: S H INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : MS011225 MARCEL MARQUES SANTOS LEAL e outro
REPRESENTANTE : SURYHA HADDAD ZENATTI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00048011920134036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Taurus Distribuidora de Petróleo Ltda. e outros contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Dourados/MS que, nos autos da Ação Declaratória nº 0004801-19.2013.403.6002, indeferiu pedido liminar visando à suspensão da exigibilidade de crédito tributário relativo à contribuição previdenciária patronal e da contribuição devida ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT, incidentes sobre os valores recolhidos pelo empregador a título de férias gozadas.

Alega, em síntese, a ilegitimidade da incidência de tais exações em razão do caráter indenizatório de tal verba.

Requerem a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e, por fim, seja dado integral provimento ao presente recurso.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os

casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Cinge-se a questão posta à legitimidade da incidência da contribuição previdenciária patronal e da contribuição devida ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT, previstas no artigo 22, I e II da Lei nº 8.212/91, sobre os valores recolhidos pelo empregador a título de férias gozadas.

As férias gozadas possuem natureza remuneratória, uma vez que incorporáveis ao salário do empregado.

A propósito, o entendimento firmado por esta E. Corte Regional:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, SALÁRIO- MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS E O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre o salário maternidade e as férias gozadas, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. III - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. IV - Recursos desprovidos. Remessa oficial parcialmente provida. (AMS 00100956820124036105, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, p. e-DJF3)

Assim, as contribuições em apreço remanesçam válidas e exigíveis no que se refere aos valores recolhidos pelo empregador a título de férias gozadas.

Por tais fundamentos, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal formulado.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

São Paulo, 11 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003943-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003943-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

AGRAVADO : SIEMACO SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS
PRESTADORAS DE SERVICOS DE ASSEIO E CONSERVACAO E LIMPEZA
URBANA DE SAO PAULO e outro
: SIEMACO SINDICATO TRABALHADORE EM EMPRESAS PRESTADORAS
SERVICOS ASSEIO E CONSERVACAO E LIMPEZA URBANA DE SP
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00173600520134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 9ª Vara de São Paulo que, nos autos do Mandado de Segurança nº 0017360-05.2013.403.6100, deferiu parcialmente a liminar para afastar a incidência da contribuição devida ao FGTS sobre os valores pagos pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de saúde ou acidente bem como a título de aviso prévio indenizado, férias gozadas, vale transporte pago em pecúnia e férias indenizadas.

Aduz, em síntese, a legitimidade da referida exação, tendo em vista o caráter remuneratório das verbas em apreço.

Requer a suspensão da decisão agravada, e, por fim, seja dado integral provimento ao presente recurso.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Cinge-se a questão posta em saber se incide a contribuição destinada ao FGTS, prevista no art. 15 da Lei n.º 8.036/90, sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de saúde ou acidente, bem como a título de aviso prévio indenizado, férias indenizadas, vale-transporte pago em pecúnia e ainda sobre as férias gozadas.

Verifico que se aplica aqui o mesmo raciocínio utilizado para aferir se sobre tais verbas incide a contribuição previdenciária, ou seja, há de se perquirir se a verba tem natureza salarial ou indenizatória, uma vez que o art. 15 da Lei nº 8.036/90 também utiliza o vocábulo "remuneração" para determinar a incidência da contribuição ao FGTS.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008).

E assim passou a decidir a Primeira Turma deste Tribunal:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS quinze primeiros

dias DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator.

Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte.

7. Apelação parcialmente provida.

(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johonsom Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)

Já o aviso prévio, disciplinado no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, constitui-se em notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

Nesse sentido, é certo que o período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

Todavia, embora o aviso prévio tenha sido criado com o escopo de preparar a parte contrária do contrato de trabalho para a rescisão do vínculo empregatício, a prática demonstra que, na maioria dos casos, quando a iniciativa é do empregador, tem-se dado preferência pela aplicação da regra contida no §1º do citado dispositivo, o qual estabelece que, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período.

Esse valor, contudo, não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas a título de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo.

Tal verba indenizatória, porém, não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição.

Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido.

(RESP 201001995672, Recurso Especial - 1218797, Relator: Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE:04/02/2011)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. 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 201001145258, Recurso Especial - 1198964, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE:04/10/2010)

Nessa toada, o pagamento das férias indenizadas, seja em razão da rescisão do contrato, seja por ter transcorrido o prazo legal de gozo, visa compensar o empregado pelo direito não exercido e, portanto, não passível da incidência da contribuição, nos termos do art. 28, § 9º da Lei 8.212/91.

Também no que se refere ao vale-transporte fornecido em pecúnia ao trabalhador, o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 478.410/SP, ocorrido em 10 de março de 2010, de relatoria do Ministro Eros Grau, firmou o entendimento de que sobre tal verba não incide contribuição previdenciária, porquanto o pagamento do benefício em moeda não afeta sua natureza não salarial, tal qual prevista no art. 2º da Lei nº 7.418/85 (artigo renumerado pela Lei nº 7.619/87). Confira-se:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento. (RE 478410, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-04 PP-00822 RDECTRAB v. 17, n. 192, 2010, p. 145-166) "

De outra feita, as férias gozadas possuem natureza remuneratória, uma vez que incorporáveis ao salário do empregado.

A propósito, o entendimento firmado por esta E. Corte Regional:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, SALÁRIO- MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS E O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre o salário maternidade e as férias gozadas, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. III - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. IV - Recursos desprovidos. Remessa oficial parcialmente provida. (AMS 00100956820124036105, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, p. e-DJF3)

Assim, resta afastada a incidência da contribuição devida ao FGTS sobre os valores recolhidos pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, bem como a título de aviso prévio indenizado, vale transporte pago em pecúnia e férias indenizadas, remanescendo válida e exigível quanto aos valores recolhidos em razão de férias gozadas.

Por tais fundamentos, defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado, nos termos retro explicitados.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

São Paulo, 06 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004916-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004916-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : AUTO VIACAO ABC LTDA
ADVOGADO : SP132203 PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 15034980719974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Auto Viação ABC Ltda. em face de decisão proferida pela 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP que, em execução fiscal, indeferiu pedido de sustação de leilões.

Sustenta a agravante que os débitos relativos às CDA's mencionadas pelo Juízo de origem - nºs. 317365231, 352225106, 350545898, 316090662 e 320738698, incluindo débitos anteriormente excluídos do REFIS, teriam sido incluídos em programa de parcelamento veiculado pela Lei nº 11.941/09, reaberto nos termos da Lei nº 12.865/2013, em 23.10.2013.

Com isso, ressalta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mesmo porque vem recolhendo as respectivas parcelas no valor correspondente ao percentual de 85% (oitenta e cinco por cento), conforme previsto no §1º do art. 10 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07/2013.

Além disso, salienta que a própria União reconheceu nos autos de origem que até que seja realizada a consolidação do parcelamento, as informações a respeito do montante dos débitos e o cálculo de cada parcela seriam de responsabilidade do contribuinte.

Além disso, argumenta que já há mais de 90 (noventa) dias foi realizado o pedido de parcelamento, sem resposta da Fazenda, o que reforça a sua boa-fé.

Pede a antecipação da tutela recursal para que lhe seja reconhecido o direito à suspensão dos leilões designados, em especial o do dia 13 de março e seguintes (20.05.2014, 03.06.2014, 14.08.2014 e 28.08.2014). Pede o provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

O deferimento do efeito suspensivo é medida excepcional (a regra continua sendo a de que o recurso de agravo não é dotado de efeito suspensivo - CPC, art. 497), de feição nitidamente cautelar, a ser concedida em casos nos quais o cumprimento da decisão agravada possa causar lesão grave e de difícil reparação à parte.

Sua concessão demanda o preenchimento dos pressupostos das medidas cautelares em geral: relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

O exame das alegações e da documentação acostada a esta minuta de agravo revela, ao menos nesse primeiro momento, o preenchimento dos requisitos imprescindíveis à concessão do efeito suspensivo.

Conforme documento de fls. 163/165, a agravante informa que aderiu ao parcelamento veiculado pela Lei nº 11.941/09 e posteriormente excluída.

Requeru, em outubro de 2013, a reinclusão dos débitos com a reabertura do parcelamento da Lei 11.941, nos termos do art. 10 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 7/2013. De fato, foi requerida a inclusão de débitos remanescentes de programas anteriores (fls. 164) e apresentada cópia de guia de recolhimento (fls. 165) no valor de R\$268.139,33.

A União Federal, por sua vez, alega a fls. 571/573 dos autos de origem (fls. 169/171) que após a formalização do pedido de parcelamento, seria aberto prazo por meio de ato conjunto e nos sítios da PGFN e da RFB na internet, para a consolidação dos débitos mediante a prestação de informações pelo contribuinte, incluindo a determinação dos débitos. Enquanto isso, caberia ao interessado calcular a parcela a recolher.

A executada, intimada pelo Juízo, apresentou a relação dos débitos parcelados e a sua soma, incluindo os consectários e apurou prestação de R\$103.647,62 (fls. 179). Além disso, apresentou comprovantes de recolhimentos (fls. 180/181).

Em cognição sumária, a recorrente logrou comprovar que requereu o parcelamento dos seus débitos, conforme planilha por ela apresentada e que já deu início aos recolhimentos. Por outro lado, a própria Fazenda afirma que neste momento não tem condições de individualizar os débitos objeto de inclusão no programa. Mais ainda, não se sabe quando será possibilitada aos contribuintes a consolidação dos débitos, momento em que será divulgada a relação daqueles que podem efetivamente ser incluídos no parcelamento. Diz o art. 16 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 7/2013: *Após a formalização do requerimento de adesão aos parcelamentos, será divulgado, por meio de ato conjunto e nos sítios da PGFN e da RFB na Internet, o prazo para que o sujeito passivo apresente as informações necessárias à consolidação do parcelamento.* Mas, não se sabe quando isso ocorrerá, e o contribuinte não pode ficar impedido de obter a maior vantagem de um parcelamento - a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e a retomada de seus negócios que dependem de estar em dia com as obrigações tributárias - indefinidamente.

Portanto, há verossimilhança em suas alegações, considerando, ademais, que o recolhimento da parcela correspondente a R\$ 268.139,33 (fls. 165) mostra-se razoável e proporcional à planilha apresentada a fls. 179.

Com isso, presente a verossimilhança das alegações, deve ser concedido o efeito suspensivo, evitando-se a ocorrência de dano de difícil reparação, ou seja, a expropriação dos bens dados em garantia.

A propósito, transcrevo precedente deste Tribunal:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. FORMALIZAÇÃO COM O PAGAMENTO DA 1ª PARCELA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1.O agravante optou pelo parcelamento simplificado, nos termos do art. 14-C da Lei 10.522/02 c/c arts. 29 a 32 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 15/09. 2.Inferese das normas de regência que a formalização desse parcelamento simplificado se dá com o pagamento da primeira parcela, estando a partir daí suspensa a exigibilidade do crédito tributário. 3.Segundo comprovado nos autos, foi formalizado o parcelamento mediante o pagamento da primeira parcela de cada inscrição. Tal prestação foi comprovada em juízo antes da ocorrência do primeiro leilão e, ainda que não tenha constado imediatamente no sistema da Fazenda Nacional, não pode ser desconsiderada. 4.Destarte, no momento em que foi realizado o primeiro leilão os débitos discutidos estavam com sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, VI, do CTN. 5.Agravo de instrumento provido, restando prejudicado o agravo regimental.(AI 00273658720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Posto isso, presentes os requisitos do art. 527, III, combinado com o art. 558, ambos do Código de Processo Civil, concedo parcialmente o efeito suspensivo para que seja obstada a realização dos leilões designados para o dia 13 de março.

Ressalto que esta decisão não suspende os leilões posteriores, uma vez que até o mês de maio a agravante e a agravada terão tempo mais que suficiente para obterem as informações sobre a existência ou não de débitos não acobertados pelo parcelamento, que até agora falharam em apresentar ao Juízo. Qualquer nova informação a esse respeito deverá ser levada ao Juízo da causa, que poderá ou não manter os leilões.

Comunique-se. Publique-se.

Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta.

São Paulo, 12 de março de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005565-32.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.005565-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SINDICATO RURAL DE IGUATEMI
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
AGRAVADO : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00006410220144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Recebidos aos 11/03/2014 em substituição regimental.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Sindicato Rural de Iguatemi, nos autos de ação declaratória c/c obrigação de não fazer movida contra Fundação Nacional do Índio - FUNAI e União Federal.

O agravante relata que ajuizou a presente demanda com a finalidade de declarar nulo o processo administrativo de demarcação de reserva indígena Iguatemipeguá I, e que o i. magistrado, quando do recebimento da inicial, determinou sua emenda por entender que o valor atribuído a causa de R\$1.000,00 afigura-se desarrazoado, devendo corresponder ao valor considerado para lançamento do imposto sobre a propriedade territorial rural (CPC, art. 259, VII).

O recorrente insurge-se em face dessa determinação de emenda à inicial para alteração do valor da causa. Alega que a presente demanda não é ação de demarcação ou divisão de terras, como havia entendido o d. Juiz, tratando-se de demanda que objetiva a declaração da nulidade de processo administrativo e atos administrativos que visam à demarcação de reserva indígena, à qual não se aplica o art. 259, VII do CPC. Saliencia que a presente demanda não possui conteúdo econômico, pois objetiva declarar a nulidade de atos administrativos viciados, ilegais e que estão em desconformidade com o entendimento do STF. Ressalta que em qualquer dos resultados da presente demanda (procedência ou improcedência da ação), não há que se falar que a União, Funai ou a agravante terão proveito

econômico com a demanda, e mesmo que se entendesse que a presente demanda possui conteúdo econômico e fosse julgada improcedente, não seria possível estimá-lo neste momento, até porque não se sabe quais das propriedades rurais efetivamente serão demarcadas como indígenas, bem como qual o real valor das mesmas. Enfatiza entendimento do STJ de que quando é impossível delimitar no momento da propositura da ação o valor econômico que se pretende na demanda, nada impede seja atribuído à causa valor simbólico.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso e ao final seja dado provimento ao recurso para reformar a r. decisão, devendo permanecer como valor da causa o valor atribuído na inicial pelo agravante, de R\$1.000,00 (hum mil reais), uma vez que a demanda não possui valor econômico.

É o relatório, decidido.

Configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação na hipótese dos autos, conheço do recurso. No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão passível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, admito-o na forma de instrumento, nos termos do art. 527, II do Código de Processo Civil.

Passo a analisar o pedido de efeito suspensivo.

Ao menos numa análise mais superficial como a que a concessão de tutela permite, não restam configuradas *in casu* razões para se reformar a decisão proferida pelo juízo *a quo*.

É fato que por força do art. 258 do Código de Processo Civil, "*A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato*".

É fato ainda que o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao **benefício econômico pretendido**, inclusive em ações declaratórias. Confira-se:

"Ação Declaratória. Valor da Causa. Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica. Art. 260, do CPC.

1. O simples fato de cuidar-se de ação declaratória não implica a inexistência de conteúdo econômico, nem autoriza seja o valor da causa fixado por simples estimativa.

2. Pretendendo-se a declaração de inexistência de determinada relação jurídica, o valor da causa deverá corresponder ao benefício econômico auferido. No caso concreto, tratando-se parcelas vencidas e vincendas de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, o critério a ser adotado é o preconizado no artigo 260 do Código de Processo Civil.

3. Precedentes jurisprudenciais. 4. Recurso não provido."

(RESP 199800422005, MILTON LUIZ PEREIRA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:19/11/2001 PG:00235 RSTJ VOL.:00170 PG:00115 ..DTPB:. Grifei)

"Processual Civil. Ação Declaratória. Valor da Causa. Art. 260 do CPC. 1. Assoalhou-se entendimento no sentido de que, em se tratando de ação declaratória, o valor da causa deverá corresponder ao benefício econômico pretendido.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Recurso não provido."

(RESP 199700362043, MILTON LUIZ PEREIRA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:05/11/2001 PG:00079 RJADCOAS VOL.:00034 PG:00032 ..DTPB:. Grifei)

No caso dos autos, a declaração de nulidade do processo administrativo de demarcação de reserva indígena Iguatemipeguá I é pleiteada com o intuito de assegurar a propriedade, do que se extrai o eminente caráter patrimonial da demanda. De outro lado, no caso de eventual improcedência, o processo demarcatório poderá alterar a titularidade e o regime jurídico da área, passando esta a integrar patrimônio da União na qualidade de bem público.

Há, pois, ainda que de maneira reflexa, benefício econômico almejado na presente demanda. Deveras, na presente demanda o valor da causa guarda correspondência com o bem jurídico discutido, o qual tem expressão patrimonial. A respeito, ressalto trecho do voto condutor do ministro relator José Delgado no julgamento da RESP 200300505460, "*...o valor da causa deve guardar correspondência com o bem jurídico discutido, exceto quando for este insuscetível de avaliação ou sem expressão patrimonial*" (STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ

DATA:13/10/2003 PG:00270 ..DTPB:.).

Afasta-se, pois, a pretensão do agravante de atribuir à causa valor simbólico. Com efeito, como já decidiu o STJ, "Existindo conteúdo econômico delimitado, não é possível atribuir-se valor da causa, por estimativa, à ação declaratória." (RESP 199800119027, FRANCISCO FALCAO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:15/10/2001 PG:00231 ..DTPB:.).

Por força disso e tendo em vista tratar-se de procedimento demarcatório, que o agravante pretende ver declarado nulo, necessário fixar o valor da causa conforme o disposto no art. 259, VII, que estabelece que na ação de divisão, demarcação e reivindicação o valor da causa é "*a estimativa oficial para lançamento do imposto*".

Assim, ao menos nesta análise preliminar entendo que deve ser mantida a determinação do Juízo *a quo* de que no caso "*o valor da causa deve corresponder ao valor considerado para lançamento do imposto sobre a propriedade territorial rural (ITR), conforme determina o art. 259, VII, do CPC*".

Diante disso, não merece qualquer reparo a decisão de primeiro grau.

Pelo exposto, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 10815/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000608-64.2004.4.03.6005/MS

2004.60.05.000608-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal e outro
: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
APELADO : ADVALDO VANZELLA espolio e outro
ADVOGADO : AC002159 ARY DE SOUZA OLIVEIRA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : TANIA REGINA RODRIGUES MONTEIRO VANZELLA
ADVOGADO : AC002159 ARY DE SOUZA OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : JOEL RODRIGUES espolio
ADVOGADO : AC002159 ARY DE SOUZA OLIVEIRA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : MARIA IEDA RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : AC002159 ARY DE SOUZA OLIVEIRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS

EMENTA

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. PRELIMINARES DE ILEGIMIDADE DA UNIÃO E ERROR IN PROCEDENDO AFASTADAS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. EXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE A INVASÃO INDÍGENA E OS DANOS CAUSADOS AOS AUTORES. DANOS MORAL E MATERIAL CONFIGURADOS. SENTENÇA ILÍQUIDA EM FACE DE PEDIDO CERTO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- 1- Cuida-se de ação pelo rito ordinário proposta em face da FUNAI e da União, objetivando reparação material e moral em razão de alegado prejuízo sofrido com a invasão dos indígenas em suas propriedades.
- 2- O artigo 231 da Constituição Federal declara ser da competência da União demarcar as terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas, além proteger e fazer respeitar todos os bens dos silvícolas, e, nos termos do artigo 67, do ADCT da CF, estipula o prazo de cinco anos, contados de sua promulgação, para conclusão os trabalhos de demarcação, o que não foi cumprido, portanto, a União Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda.
- 3- O julgamento antecipado da lide pressupõe a desnecessidade de produção de outras provas além das já constantes dos autos, para a formação do livre convencimento do Juiz, cabendo a este, nos termos do artigo 130 do CPC, e não às partes, aferir se as provas colacionadas aos autos eram suficientes para formar sua convicção.
- 4- Nos termos do § 6º do art. 37 da Constituição Federal de 1988, "As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurando o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".
- 5- A presunção, portanto, é de que os indígenas que invadiram as propriedades dos autores se encontravam sob a tutela da FUNAI, uma vez que esta é a regra que decorre do art. 7º da Lei nº 6.001/73, a qual não foi desconstituída por qualquer prova em sentido contrário, razão pela qual deve prevalecer.
- 6- Sendo incontroverso os fatos dos quais se extraem os requisitos da responsabilidade estatal: o dano material, o nexo entre a conduta e o dano experimentado, é certa a obrigação da União e da FUNAI em indenizar os apelados pelo dano material, nos termos expostos na sentença, cuja extensão restará apurada em liquidação.
- 7- Os autores foram espoliados de sua propriedade de forma violenta, por índios armados com facas e outros instrumentos, que dominaram a propriedade, destruíram casas, expulsaram seus empregados e mataram parte do gado, sendo evidente que tal situação é suficiente para acarretar ao indivíduo médio um sentimento angústia e aflição, que ultrapassa o mero dissabor de um aborrecimento corriqueiro, estando o dano moral ínsito no próprio ato ofensa, decorrente da gravidade do ilícito em si, de modo que, comprovado a ocorrência do fato, está demonstrado o dano moral, justificando a concessão de satisfação de ordem pecuniária ao lesado.
- 8- Conforme entendimento pacificado no STJ, o artigo 459 do CPC deve ser interpretado sistematicamente com o princípio do livre convencimento motivado, de forma que, mesmo não convencido da extensão do pedido certo formulado na inicial, pode o juiz reconhecer pedido e determinar que tal extensão seja apurada na fase de liquidação de sentença.
- 9- Tendo os apelados decaído de parte significativa do pedido, cumpre reconhecer a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com custas e despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, do Código de Processo Civil.
10. Agravo retido desprovido. Remessa oficial e apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto do Relator, sendo que o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken o fazia em maior extensão.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013774-38.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : KING TEL COM/ PARTICIPACOES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP142874 IDELCI CAETANO ALVES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - INEXISTÊNCIA

- 1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028661-27.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028661-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TRANSPORTADORA SULISTA S/A e outro
ADVOGADO : PR035127 OKSANA PALUDZYSZYN MEISTER
APELANTE : ASTRON TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : PR014451 ODACYR CARLOS PRIGOL e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outros

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DE PENALIDADE. DESCUMPRIMENTO PARCIAL DO CONTRATO POR PARTE DO CONTRATADO. ATO ADMINISTRATIVO DEVIDAMENTE MOTIVADO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. FORÇA MAIOR. NÃO COMPROVADA. ÔNUS QUE CABIA A PARTE AUTORA.

1- Trata-se de ação declaratória cumulada com pedido condenatório, em que a parte autora pretende seja declarada a inexigibilidade das multas administrativas aplicadas pela ré Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bem como sua restituição ou, alternativamente sua redução, por entenderem que os atrasos na prestação de serviço se caracterizam como resultantes de força maior.

2- O que se verifica, é que em todas as ocasiões de atraso de viagem parte autora não apresentou a justificativa no prazo de 30 dias da ocorrência, nem no prazo de 5 dias úteis, quando notificada pela ré, inobservando o que pactuou livremente ao aderir aos termos dos contratos, o que seria suficiente para que a defesa fosse indeferida, no entanto, os recursos foram apreciados, concluindo a ré que a defesa apresentada não foi capaz de elidir o descumprimento das obrigações contratuais.

3- A autora foi regularmente notificada em todas as vezes que descumpriu o contrato, com expressa garantia do direito de defesa, sendo que os atos que indeferiram seus recursos foram devidamente motivados, não havendo que se falar em desrespeito aos princípios do contraditório e ampla defesa, ou ausência de motivação, ou decorrente ofensa ao art. 5º, inciso LV da Constituição Federal ou do artigo 2º da Lei 9.784/99

4- As apelantes não só inobservaram o procedimento para exclusão de suas responsabilidades, como não lograram comprovar no procedimento administrativo impugnado, nem mesmo nos autos, que os atrasos nas viagens se deram em razão de força maior, apenas alegaram genericamente que as seguidas quebras dos caminhões se deram em razão da má conservação das estradas em que prestaram o serviço de transporte, apresentaram fotos das rodovias.

5- Embora seja fato notório o péssimo estado de conservação das rodovias federais, os documentos apresentados, consistentes nas imagens das estradas (fls.616/618), não comprovam que os acontecimentos, que poderiam justificar os atrasos, se deram em decorrência direta e imediatamente dos defeitos na pista, conforme ônus que lhe cabia, posto que estes são os fatos constitutivos de seu direito (art. 333, I, do CPC), não havendo qualquer ofensa ao artigo 393 do Código Civil

6- Em cada notificação da ré constou o tempo, em minutos, de atraso na conclusão das viagens, que culminou com a aplicação das multas. Considerando que o atraso não foi justificado, nem as Apelantes impugnaram a quantidade de minutos, conclui-se que as multas foram aplicadas na proporção pactuada, não de forma que não houve ofensa ao 413 do Código Civil, nem ao princípio da proporcionalidade, exposto na Lei 9.874/99, artigo 2º e inciso VI, compatibilizado com os artigos 86 e 87 da Lei 8.666/93 e artigo 393 do Código Civil.

7- Apelação improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004939-27.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004939-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : BONDUKI BONFIO LTDA
ADVOGADO : SP085028 EDUARDO JORGE LIMA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049392720064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO

- 1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 2 - Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012111-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012111-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 250/252-vº
INTERESSADO : GOOD JOB ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : SP069494 DENISE MALAGRANA DURAN BELLO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

- 1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.
- 2 - Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019372-36.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019372-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ROMA JENSEN COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXISTÊNCIA DE OMISSÃO - RECURSO DA ELETROBRAS PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1 - O recurso da Eletrobrás- S/A deve ser parcialmente acolhido, tendo em vista a ocorrência de omissão, no que se refere ao termo inicial e final dos juros remuneratórios.

2 - No que diz respeito ao pedido de correção monetária sobre os juros, é necessário reconhecer que a lesão ocorreu em julho de cada ano no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento mediante a compensação dos valores nas contas de energia elétrica. O valor creditado na conta do consumidor correspondia a 6% da soma das importâncias recolhidas no ano anterior, conforme apurado em 31 de dezembro, ou seja sem qualquer correção monetária. É neste momento que ocorreu a lesão e surgiu a pretensão, tendo início o prazo prescricional para reclamar o pagamento sem a devida correção, após seis meses da apuração.

3 - Conforme entendimento pacificado no STJ, sendo quinquenal o prazo prescricional (art. 1º do Decreto 20.910/32), encontram-se prescritas as parcelas anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

4 - No que se refere às demais questões, embora alegue a embargante terem sido os dispositivos por ela elencados indispensáveis para a análise do feito, tem-se que o acórdão firmou entendimento claro e inequívoco acerca da matéria, colocada para análise. Observo ainda que, mesmo na hipótese dos referidos dispositivos terem servido de fundamentação jurídica a arrimar a pretensão da ora embargante, o fato de não ter sido objeto de apreciação por parte desta Turma não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração.

5 - Fica evidente que pretendem as embargantes a reapreciação de matéria que já foi objeto de discussão e análise, hipótese que se mostra incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

6 - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001011-91.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.001011-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LAUDEMIRO GARCIA DE SA
ADVOGADO : SP044573 EDMAR VOLTOLINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. INFORMAÇÕES DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA ALTERADA FRAUDULENTAMENTE. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. SECRETARIADA RECEITA FEDERAL.

INTERESSE DE AGIR. CONFIGURADO. NEGLIGÊNCIA E IMPRUDÊNCIA COMPROVADAS. DANO MORAL *IN RE IPSA*.

1- Trata-se de ação declaratória cumulada com pedido condenatório em que a parte autora pretende a condenação da União ao pagamento de indenização, por alegado dano moral, em decorrência da conduta omissiva por parte da Receita Federal, em receber declaração de imposto de renda falsa em nome do autor, sem conferir os dados, bem como no provimento jurisdicional que declare que o autor não apresentou à referida declaração, não possui os bens ali indicados e não possui obrigação fiscal.

2- A declaração nos termos requeridos criará certeza jurídica para exonerar o autor de qualquer obrigação relativa a DIRPF, referente ao exercício de 2004, ano calendário de 2003, pois lhe assegurará o direito de não sofrer constrangimento em razão dos fatos discutidos nesta ação, garantindo-lhe a efetiva proteção jurídica.

3- O sigilo fiscal é um desdobramento da proteção à intimidade prevista no inciso X do art. 5º da Constituição de 1988, assim, a Receita Federal como órgão da União responsável pela guarda de dados sigilosos, tem o dever de manter os bancos de dados (principais repositórios de informações) sob segurança, com ferramentas desenhadas de modo a impedir o acesso e captura por terceiros não autorizados, o que poderia causar prejuízos de elevado impacto.

4 - A ré agiu culposamente em não adotar as cautelas necessárias para evitar que terceiros acessassem os dados do autor e inserissem informações falsas em sua declaração de imposto de renda, violando sua a intimidade e vida privada.

5- É dever da Administração Pública pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, no caso em comento, pelo princípio da eficiência. As provas apresentadas nos autos comprovam a negligência e imprudência da ré, configurando, sem dúvida, na culpa sobre o prisma subjetivo.

6- O dano moral se mostra evidente, pois o acesso indevido a todos os dados pessoais do indivíduo em sistema de dados da Secretaria da Receita Federal, bem como a demora na constatação da fraude em seus bancos de dados, causa prejuízo moral por si só, não só pela violação da intimidade e vida privada do apelante, mas também pela potencialidade dos prejuízos a serem causados por terceiros com a utilização indevida e criminosa de tais dados, constituindo ato ilícito passível de reparação, porquanto estes são de natureza *in re ipsa*, ou seja, decorrem da própria ilicitude e natureza do ato.

7- O abalo moral não se deu pelo fato da Receita Federal ter intimado o autor para prestar declarações sobre o seu patrimônio, mas por de ter seus dados pessoais, que estavam sob sigilo no banco de dados da ré, acessados e alterados por terceiros, bem como pelo risco de tais informações serem utilizadas por pessoas com a intenção de cometer crimes.

8- Restam configurados os elementos da responsabilidade civil do Estado traduzidos na conduta omissiva da ré, consistente no evento danoso em não impedir que terceiros acessassem às informações sigilosas do apelante, alterando-lhe os dados, quando tinha o dever de manter tais dados sob segurança, bem como pela deficiência na prestação no serviço de monitoramento dos dados, com a demora na apuração da fraude na declaração de imposto de renda do autor, o nexo de causalidade entre a conduta negligente da ré e o dano experimentado pelo autor, demonstrados pelos sentimentos de insegurança e angústia decorrentes da violação de sua intimidade e vida privada e os transtornos daí decorrentes, restando portanto, configurado o dano moral, surgindo a obrigação de reparar o dano dele decorrente, cumprindo a fixação do valor da indenização.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à Apelação, vencido o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006917-22.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006917-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LEO KRYSS
ADVOGADO : SP249279 THAIS CRISTINA DE VASCONCELOS GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069172220094036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003325-19.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003325-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ARARAQUARA SP
ADVOGADO : SP114196 ALEXANDRE GONCALVES e outro
No. ORIG. : 00033251920094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO PARA DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - Ao tratar das atividades que exigem profissional farmacêutico, o artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece que "a

farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia", mas a lei nada dispõe sobre os dispensários de medicamentos em unidades hospitalares (artigo 4º, XIV, da Lei nº 5.991/73).

5 - O artigo 19 da Lei nº 5.991/73 dispensa o posto de medicamentos, a unidade volante, o supermercado, o armazém, o empório, a loja de conveniência e a "drugstore" da necessidade de manter profissional farmacêutico, mas não cria direitos nem obrigações para outras atividades.

6 - O acórdão embargado, com fundamento em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, constatou a inexistência de previsão legal para a exigência de profissional farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos em unidades hospitalares.

7 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035180-24.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.035180-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP065975 GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro
No. ORIG. : 00351802420094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO PARA DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - Ao tratar das atividades que exigem profissional farmacêutico, o artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia", mas a lei nada dispõe sobre os dispensários de medicamentos em unidades hospitalares (artigo 4º, XIV, da Lei nº 5.991/73).

5 - O artigo 19 da Lei nº 5.991/73 dispensa o posto de medicamentos, a unidade volante, o supermercado, o armazém, o empório, a loja de conveniência e a "drugstore" da necessidade de manter profissional farmacêutico, mas não cria direitos nem obrigações para outras atividades.

6 - O acórdão embargado, com fundamento em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, constatou a inexistência de previsão legal para a exigência de profissional farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos em unidades hospitalares.

7 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003987-18.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.003987-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CRISTIANE RIBEIRO ALBRES
ADVOGADO : MS003212 MARIA DE LOURDES SILVEIRA TERRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00039871820104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - Segundo a Súmula 138 do TFR, a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

4 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014156-55.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014156-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : PADARIA E CONFEITARIA ARGANIL LTDA
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro
APELADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP015806 CARLOS LENCIONI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00141565520104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ELETROBRÁS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. DECRETO N. 20.910/32. TERMO INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO QUE SE AFASTA (ART. 515, § 3º DO CPC). JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DECIDIDA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Trata-se de dupla apelação em ação ordinária aviada com vistas a condenar Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - ELETROBRÁS e UNIÃO ao pagamento do valor integral dos títulos e da correlata correção monetária do empréstimo compulsório sobre energia elétrica (ECE), instituído pela Lei nº 4.156-62 em favor da Eletrobrás, relativamente ao período de 1988 a 1993.
2. Afasta-se a prescrição, prosseguindo-se no julgamento do feito (CPC: art. 515, § 3º), ante a pacificação do entendimento segundo o qual incide o lapso quinquenal, previsto no Decreto nº 20.910/32. Sendo o caso volvido ao recebimento de diferenças relativas à correção monetária sobre o principal, conta-se a partir do vencimento da obrigação ou da conversão em ações, interregno de 1988/1993.
3. Termo inicial deflagrado por ocasião da 143ª Assembléia Geral Extraordinária, realizada em 30.06.2005, quando os respectivos créditos foram convertidos em ações, extinguindo-se a partir de 30.06.2010. Hipótese na qual a decisão recorrida tomou em conta a data de vencimento *ex lege* da obrigação tributária em causa, olvidando a mencionada conversão. Ajuizada a demanda em 29.06.2010, não se tem por materializada a prescrição.
4. Tendo em vista o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, muito embora o processo tenha sido extinto com resolução de mérito (CPC: art. 269, IV), considerando os princípios da celeridade e economia processuais e que o feito encontra-se pronto para julgamento, passo ao exame do mérito.
5. Assenta-se, inicialmente, a legitimidade passiva da União, nos termos de pacificada jurisprudência (AGRESP 200601587170).
6. Quanto ao ponto fulcral do pedido, já não cabe qualquer discussão acerca da exigibilidade do empréstimo compulsório sobre energia elétrica previsto na Lei nº 4.156/1992, cuja higidez foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal (AI-AgR 591381; AI-AgR 618070; AI-AgR 324797).
7. No que toca à restituição do empréstimo compulsório em questão, também já pacificado o entendimento no âmbito do C. STJ em sede de repetitivo (REsp's 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12.8.2009) e também deste E. TRF/3ª Região (AC 200261000031663), no tocante à correção monetária e juros, os quais devem ser observados.
8. Ou seja, na correção monetária sobre o principal não incide a SELIC, mas os valores devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei. Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64 (*itens 3.1 e 3.2 do REsp 1.028.592 - Ministra Eliana Calmon*). E sobre o débito então apurado, objeto da condenação, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais, com aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, (*correção monetária desde a data do vencimento, incluídos os expurgos inflacionários - itens 7.1 e 7.2 e juros de mora de 6% ao ano, desde a data da citação até 11/01/2003, quando entrou em vigor o novo Código Civil e, a partir de então, somente a SELIC, posto que compreende juros e atualização monetária - itens 7.3 e 8*).
9. Apelação da autora a que se dá provimento, para reformar a r. sentença, afastando-se a prescrição e, no mérito, julgar procedente a ação, para condenar as requeridas à restituição do empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156-62, período de 1988 a 1993, consoante pacificado entendimento no âmbito do C. STJ, em sede de repetitivo (REsp's 1.003.955 e 1.028592, relatora Ministra Eliana Calmon), nos termos supracitados. Invertida a sucumbência em prol da autoria, arbitrados honorários no valor de R\$ 5.000,00 (cinco

mil reais), a serem suportados em partes iguais pelas requeridas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002693-76.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.002693-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DANILO FERNANDO BALDINI
ADVOGADO : MS004546 HEITOR CORREA DA ROCHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00026937620114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - Segundo a Súmula 138 do TFR, a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

4 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004731-46.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.004731-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : UNIDAS S/A

ADVOGADO : SP114521 RONALDO RAYES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00047314620114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. A PENA DE PERDIMENTO DE VEICULO, UTILIZADO EM CONTRABANDO OU DESCAMINHO, SOMENTE SE JUSTIFICA SE DEMONSTRADA, EM PROCEDIMENTO REGULAR, A RESPONSABILIDADE DO SEU PROPRIETÁRIO NA PRÁTICA DO ILÍCITO. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - Segundo a Súmula 138 do TFR, a pena de perdimento de veiculo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

4 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001054-89.2012.4.03.6004/MS

2012.60.04.001054-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR : MS005478 ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
APELADO(A) : NAVEGACAO PORTO MORRINHO S/A
ADVOGADO : MS014106A ROGER DANIEL VERSIEUX e outro
: SP134771 CESAR MAURICE KARABOLAD IBRAHIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00010548920124036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INTERRUÇÃO INDEVIDA DA MARCHA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL PELO IBAMA. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. Apelação e remessa oficial tiradas contra decisão que julgou parcialmente procedente pedido em mandado de segurança impetrado pela parte que objetivava suspensão de embargos determinados pela autoridade indicada coatora, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Renováveis - IBAMA quanto a pleito administrativo de licenciamento para obras de dragagem e aterros em construção de estaleiro para extração de minérios e utilização da bacia hidrográfica do Paraguai como meio de transporte.

2. Sentença de parcial concessão da ordem, tão somente para que o órgão administrativo promova a conclusão do exame do pedido de licenciamento ambiental, independentemente de óbices que apontam o processo administrativo e bem assim para que sejam liberados imediatamente os equipamentos da impetrante.
3. Hipótese em que a impetrante foi autuada por supostamente ter dado início às atividades de instalação do estaleiro antes da obtenção da licença, porém, na sequência, a obra foi desembargada, expedida licença prévia e determinada a remoção dos equipamentos para local adequado, em que justifica a impetrante ter promovido alterações ambientais determinadas por elevação do terreno e prática de dragagens, com objetivo de evitar o afundamento das estruturas.
4. Caberá ao processo administrativo examinar se a parte houve-se com excesso ou não ao promover as alterações ambientais; tal pendenga, entretanto, não tem lugar aqui, eis que a lesão a direito de que se fala é aquela de ter o empreendedor examinado - e examinado em tempo justo - pleito de licenciamento ambiental.
5. Apelação e remessa oficial aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, vencido o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, que lhes dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008008-57.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008008-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DARCI MONTEIRO DA COSTA
ADVOGADO : SP312429 SERGIO GONÇALVES DE FREITAS e outro
APELADO : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00080085720124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE/SP - ANUIDADE 2012 - DÉBITOS ANTERIORES

1 - Como bem observou a d. magistrada *a quo*, "não restou comprovado que o pagamento da guia de fl. 24 quitaria a anuidade de 2012 e todos os débitos anteriores".

2 - No documento de fls. 30/31, ao solicitar ao CRC/SP, "a revisão dos fatos e a exclusão dos débitos apontados integrais anteriores", com a baixa dos processos em trâmite perante o TRF3, sob o argumento de que ao pagar a anuidade de 2012 (fl. 24), todos os débitos integrais anteriores restaram quitados, o autor foi informado de que referidos débitos não seriam excluídos.

3 - Os documentos de fls. 26/29, demonstram que o autor reconheceu administrativamente o seu débito (referente ao período de 2007 a 2011), objeto de execuções fiscais, na forma de confissão irretratável e irrevogável, ao solicitar o seu parcelamento.

4 -Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016969-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016969-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : NILSON JOSE MARIANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 27/28
No. ORIG. : 00074825320094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS - ART. 185-A, CTN - COMUNICAÇÃO AOS ORGÃOS RELACIONADOS - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Prevê o 185-A, CTN: "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 direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial."

2. Para que seja possível a aplicação do artigo 185-A do CTN, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.

3. Observa-se que houve a citação do executado (fl. 16), entretanto, somente foram intentados o mandado de livre penhora (fl. 16) que restou negativo e a penhora eletrônica de ativos financeiros (fl. 20), também negativa.

4. Considerando que os autos originários foram integralmente trasladados, resumindo-se em poucas 30 folhas, verifica-se que a agravante não exauriu as possibilidades tendentes à localização de bens penhoráveis, restando discrepante com a realidade dos autos a alegação de que realizou diligências perante o DOI e RENAVAM.

5. Não obstante o MM Juízo de origem tenha deferido a decretação de indisponibilidade de bens e direitos, mas indeferida a comunicação aos órgãos de registro, nesta sede de cognição, não se vislumbra hipótese de aplicação do art. 185-A, CTN, não merecendo, portanto, provimento o presente agravo de instrumento, de modo que resta mantida a decisão agravada, como proferida.

6. Verifica-se que não se afastou a aplicação do art. 185-A, CTN, que restou aplicado em todos os seus termos e, desta forma, mantida a decisão do Juízo de origem que determinou a indisponibilidade dos bens e direitos dos executados, sem, contudo, determinar a comunicação aos órgãos relacionados.

7. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Márcio Moraes, que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 10825/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041763-68.1995.4.03.6100/SP

1995.61.00.041763-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ALBERTO FERREIRA MACHADO e outros
: CLAUDIO RUGGIERO
: DAYSE BALDERRAMA MACHADO
: HENRIQUE ISAAC BLASBALG
: JACQUES BLASBALG
: JOAO HINAGUTI
: LICIO PEREIRA DE MEDEIROS
: MANUEL CORREIA
: ROBERTO COUTINHO CARNEIRO
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro
PARTE AUTORA : RICARDO FERES ABUMRAD
: WILLIAM PINHEIRO
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro
No. ORIG. : 00417636819954036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS. ART. 1º E 2º DA LEI Nº 8.033/90.

Nos termos do que restou pacificado no julgamento do RE 566.621, resta afastada a alegada prescrição da pretensão repetitória posto que a ação foi ajuizada em 11.07.1995 para repetir valores indevidamente recolhidos em março e maio/1990.

Afastada, também, a afirmação de que teria ocorrido a prescrição intercorrente por inércia dos autores, uma vez que o feito restou sobrestado por ordem do juízo *a quo* que determinou o seu arquivamento até o julgamento dos agravos interpostos pela parte autora nesta Corte.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 232467/SP, declarou a inconstitucionalidade do IOF sobre saques em conta de poupança (inciso V do art. 1º da Lei nº 8.033/90).

No julgamento do RE 223144/SP, a C. Corte declarou a constitucionalidade do IOF sobre transmissão ou resgate de título ou valores mobiliários (inciso I do mesmo dispositivo legal), deixando claro, entretanto, que o aludido tributo, tal como disciplinado no art. 2º da referida lei, não incidiria sobre os ativos e aplicações financeiras existentes em 15.03.90 (data da edição da MP 160, que originou a Lei 8.033), mas sim sobre as operações que seriam praticadas a partir de 16.03.90 (art. 2º, II), razão porque inaplicável ao caso concreto.

Agravo retido prejudicado.

Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido interposto pela parte autora e

negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012681-50.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.012681-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : IND/ DE FERRAMENTAS NOVART LTDA e outro
: NICOLAU CURY
ADVOGADO : SP061704 MARIO ENGLER PINTO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. OMISSÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. APLICAÇÃO NA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

- No título executivo não foram especificados quais os critérios de atualização que deveriam incidir nos cálculos de liquidação.

- No tocante ao tema em questão, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que, se a sentença do processo de conhecimento não indicou os critérios de atualização do indébito, é possível sua inclusão na fase de execução, sem que importe em violação da coisa julgada, do princípio da não *reformatio in pejus* e da proibição de julgamento *ultra petita*.

- Dessa forma, consoante os precedentes colacionados, devem ser incluídos os expurgos inflacionários no cálculo de liquidação de sentença, à vista da omissão no título executivo sobre os critérios de correção monetária.

- Trata-se de ação em que foi vencida a União. Dessa forma, considerados o trabalho realizado, a natureza da demanda, o montante atribuído à causa (R\$ 7.000,00) e o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, condeno a embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para julgar improcedentes os embargos à execução de sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057999-56.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.057999-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 251/1701

APELANTE : METALURGICA SANTA GRACA LTDA
ADVOGADO : SP203615 CARLOS EDUARDO GONZALES BARRETO e outro
: SP118948 SANDRA AMARAL MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EMPRESA MISTA. ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. (REsp. 111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. NÃO APLICAÇÃO.

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos recursos.

- A questão da majoração da alíquota do FINSOCIAL acima de 0,5% (meio por cento) foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 150.764-1/PE**, que, em relação às empresas comerciais e mistas, declarou a inconstitucionalidade dos artigos 9º da Lei nº 7.689/88, que manteve a contribuição do Decreto-Lei nº 1.940/82, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90. Dessa forma, as empresas comerciais e mistas eram contribuintes do FINSOCIAL, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 1.940/1982, à vista do disposto no artigo 56 do ADCT-CF/1988, o qual vigorou até a Lei Complementar 70/1991.

- A apelante Metalúrgica Santa Graça Ltda. tem como objeto social "*a indústria e o comércio de produtos metalúrgicos, podendo ainda participar sob qualquer forma de outras Sociedades e negócios que se estendam som sua finalidade e consultem os interesses sociais*" (fls. 28 e 37). Dessa forma, por ser empresa mista, as majorações das alíquotas do FINSOCIAL são inconstitucionais, consoante os precedentes colacionados anteriormente, de modo que é cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de dezembro/1989 a abril/1992, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 42/56, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal somente quando autorizado pelo fisco.

- De outro lado, alega o contribuinte que devem ser afastadas as restrições à compensação estabelecidas pelas Instruções Normativas nº 21/97 e nº 73/97 da Receita Federal, mormente no tocante à repetição com parcelas vencidas de quaisquer tributos federais. Entretanto, referida questão está prejudicada, à vista da adequação do julgado à jurisprudência da corte superior sobre tal tema, consoante item 1 do precedente colacionado. Dessa forma, de acordo com o entendimento da Corte Superior, é possível a compensação do FINSOCIAL com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos federais, a teor do disposto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, de modo que resta afastada a incidência do artigo 12, § 3º, da Instrução Normativa nº 21/97, com redação dada pela de nº 73/97, ambas da Receita Federal.

- A matéria referente ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.ºs 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

- Quanto à correção monetária, frisa-se, trata-se de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que estabelece os seguintes índices: ORTN de 1964 a fevereiro/86, OTN de março/86 a janeiro/89, o IPC/IBGE em janeiro e fevereiro/89 (expurgo em substituição ao BTN), BTN de março/89 a março/90, IPC/IBGE de março/90 a fevereiro/91 (expurgo em substituição ao BTN e ao INPC de fevereiro/91), INPC/IBGE de março/91 a novembro/91, IPCA série especial em dezembro/91, UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995 e a partir de janeiro 1996, incidirá tão somente a SELIC. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo

juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Inviável a pretensão do contribuinte quanto à incidência de juros compensatórios na espécie, porquanto, *in casu*, não se cuida de "expropriação de importâncias pagas em dinheiro".

- Quanto aos honorários, verifico que se trata de ação em que foi vencida a União, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008. Dessa forma, considerados o trabalho realizado, o valor atribuído à demanda (R\$ 211.156,04), a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a União deve ser condenada ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação do contribuinte e remessa oficial providas em parte e desprovido o apelo da União, em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048465-54.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.048465-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AGRO PECUARIA VALE DO TIETE S/A
ADVOGADO : SP196655 SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
: SP185648 SP185648 HEBERT LIMA ARAUJO e outro
SUCEDIDO : PEDRO OMETTO S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES
ADVOGADO : SP196655 SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
: HERBERT LIMA ARAUJO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMNETO. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* não é omissis. A questão relativa à impossibilidade de execução de valor extraído de outro processo, tida por omitida, não foi objeto de discussão em primeiro grau, tampouco foi suscitada nas razões de apelação. Sob esse aspecto, portanto, não houve omissão do julgado.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento,

uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048992-06.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.048992-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : MAQUINAS DAUER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP138152 EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EMPRESA MISTA. ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. NÃO APLICAÇÃO.

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar em parte a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos recursos.

- A questão da majoração da alíquota do FINSOCIAL acima de 0,5% (meio por cento) foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 150.764-1/PE**, que, em relação às empresas comerciais e mistas, declarou a inconstitucionalidade dos artigos 9º da Lei nº 7.689/88, que manteve a contribuição do Decreto-Lei nº 1.940/82, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90. Dessa forma, as empresas comerciais e mistas eram contribuintes do FINSOCIAL, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 1.940/1982, à vista do disposto no artigo 56 do ADCT-CF/1988, o qual vigorou até a Lei Complementar 70/1991.

- A apelante Máquinas Dauer Indústria e Comércio Ltda. tem como objeto social a fabricação e comércio de máquinas-ferramentas (fls. 28/32). Dessa forma, por ser empresa mista, as majorações das alíquotas do FINSOCIAL são inconstitucionais, consoante os precedentes colacionados anteriormente, de modo que é cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de 10/1990 a 04/1992, de acordo com o decidido pela Corte Superior (fls. 230/240 e 257/273), conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 35/47, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial nº 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal somente quando autorizado pelo fisco. Entretanto, *in casu* é necessária a adequação do julgado aos limites do pedido, de modo que a compensação deverá ser efetuada tão somente com parcelas da COFINS, da CSLL e do PIS, conforme requerido na apelação.

- A matéria referente ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional foi decidida pelo Superior Tribunal de

Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.ºs 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

- Quanto à correção monetária, frisa-se, trata-se de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que estabelece os seguintes índices: ORTN de 1964 a fevereiro/86, OTN de março/86 a janeiro/89, o IPC/IBGE em janeiro e fevereiro/89 (expurgo em substituição ao BTN), BTN de março/89 a março/90, IPC/IBGE de março/90 a fevereiro/91 (expurgo em substituição ao BTN e ao INPC de fevereiro/91), INPC/IBGE de março/91 a novembro/91, IPCA série especial em dezembro/91, UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995 e a partir de janeiro 1996, incidirá tão somente a SELIC. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei n.º 9.065/95, 30 da Lei n.º 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Inviável a pretensão do contribuinte quanto à incidência de juros compensatórios na espécie, porquanto, *in casu*, não se cuida de "expropriação de importâncias pagas em dinheiro".

- Por fim, indevida a verba honorária, ex vi do disposto nas Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal.

- Apelação provida em parte, em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça, e, em decorrência do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, pedido julgado procedente em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, em decorrência do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar procedente em parte o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001662-65.2000.4.03.6115/SP

2000.61.15.001662-2/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE	: IND/ E COM/ CAFE SAO CARLOS LTDA
ADVOGADO	: SP160586 CELSO RIZZO e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. SIMPLES. POSSIBILIDADE. EMPRESA MISTA. ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. (REsp. 111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO.

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos recursos.
- A questão da majoração da alíquota do FINSOCIAL acima de 0,5% (meio por cento) foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 150.764-1/PE**, que, em relação às empresas comerciais e mistas, declarou a inconstitucionalidade dos artigos 9º da Lei nº 7.689/88, que manteve a contribuição do Decreto-Lei nº 1.940/82, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90. Dessa forma, as empresas comerciais e mistas eram contribuintes do FINSOCIAL, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 1.940/1982, à vista do disposto no artigo 56 do ADCT-CF/1988, o qual vigorou até a Lei Complementar 70/1991.
- A apelante Indústria e Comércio Café São Carlos Ltda. tem como objeto social "*a Torrefação e a Moagem de Café*" (fls. 13 e 17). Dessa forma, por ser empresa mista, as majorações das alíquotas do FINSOCIAL são inconstitucionais, consoante os precedentes colacionados anteriormente, de modo que é cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de agosto de 1990 a novembro de 1991, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 22/27, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial nº 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal somente quando autorizado pelo fisco.
- No caso dos autos, o contribuinte se sujeita ao recolhimento de tributos pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte e requereu fosse determinada a compensação do FINSOCIAL com parcelas vincendas do SIMPLES, o que foi concedido pelo juiz *a quo*, tão somente na parte correspondente ao IRPJ, PIS, CSLL e COFINS. Assim, à vista da ausência de recurso das partes, a sentença deve ser mantida sob tal aspecto.
- A matéria referente ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.ºs 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.
- Quanto à correção monetária, frisa-se, trata-se de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que estabelece os seguintes índices: ORTN de 1964 a fevereiro/86, OTN de março/86 a janeiro/89, o IPC/IBGE em janeiro e fevereiro/89 (expurgo em substituição ao BTN), BTN de março/89 a março/90, IPC/IBGE de março/90 a fevereiro/91 (expurgo em substituição ao BTN e ao INPC de fevereiro/91), INPC/IBGE de março/91 a novembro/91, IPCA série especial em dezembro/91, UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995 e a partir de janeiro 1996, incidirá tão somente a SELIC. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.
- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.
- Quanto aos honorários, verifico que se trata de ação em que foi vencida a União, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008. No caso dos autos, o contribuinte se sujeita ao recolhimento de tributos pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte - SIMPLES, de modo que é necessária a adequação do julgado aos limites do pedido para estabelecer que a compensação será efetuada com parcelas

vencidas e vincendas do SIMPLES, tão somente na parte correspondente ao IRPJ, PIS, CSLL e COFINS, consoante determinado na sentença.

- Remessa oficial parcialmente provida, apelo da União desprovido e provido a apelação do contribuinte, em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042707-03.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.042707-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : AUSTROMAQUINAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP238131 LEONARDO GUILHERME WIDMANN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 99.00.01140-2 2 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS. LC Nº 7/70. LEGALIDADE DA EXAÇÃO. CDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

- Alega a embargante ilegalidade da exação, ao fundamento de que os Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88 são inconstitucionais. Entretanto, constata-se que a cobrança do PIS teve como fundamento legal a Lei Complementar nº 7/70 e não tais decretos, de modo que não há que se falar em ilegalidade decorrente da inconstitucionalidade dos referidos textos normativos.

- Os requisitos essenciais da certidão de dívida ativa estão descritos no artigo 202 do Código Tributário Nacional e no artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/1980. No caso concreto, verifica-se que a certidão de dívida ativa que embasou a execução fiscal, bem como sua inicial, atende a todos esses pressupostos.

- No que se refere à verba honorária, não é devida nas execuções fiscais de créditos tributários da fazenda nacional, à vista da aplicação do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

- Apelação e remessa oficial providas para julgar improcedentes os embargos à execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial para julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CEZAR LOPES DA SILVA espolio
ADVOGADO : MS008614 ALESSANDRO KLIDZIO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : ROSA CELESTE DA CRUZ e outro
: CARLOS LOPES DA SILVA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO AJUIZADA CONTRA DEVEDOR FALECIDO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO CONTRA O ESPÓLIO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- A execução fiscal foi ajuizada contra pessoa falecida.

- Nos termos do artigo 12, V, do Código de Processo Civil, o espólio deverá ser representado em juízo pelo inventariante e, não sendo aberto o inventário, "(...) necessário será que todos os seus herdeiros sejam citados, pois, inexistente a figura do inventariante, aplica-se por analogia o art. 12, § 1º, do CPC, não havendo obrigatoriedade da ação ser proposta contra todos os herdeiros." (Acór. un. da 7ª Câm. Esp. do 1º TacivSP 156/124), visto que a representação a que alude o artigo 986 do CPC é apenas extrajudicial.

- *In casu*, a ação deveria ter sido movida diretamente contra os sucessores, com base no art. 131, II, do CTN, configurando-se a ilegitimidade da parte ora executada e impondo-se a extinção da execução fiscal nos termos do art. 267, VI, do CPC, visto que não é o caso de redirecionamento contra a sucessora, pois a própria ação não poderia ter sido ajuizada contra o *de cujus* em relação ao qual não havia interesse de agir por parte da exequente.

- A ilegitimidade é matéria de ordem pública, que pode ser apreciada de ofício em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto não suscetível de preclusão. Por esse motivo, embora ausente a alegação, cumpre reconhecer a ilegitimidade do espólio de Cezar Lopes da Silva para figurar no pólo passivo da execução fiscal em apenso.

- Em razão do princípio da causalidade, a União deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto foi a propositura da execução contra o falecido, que provocou a propositura dos embargos pelo seu espólio. Assim, considerados o trabalho realizado, a natureza e o valor da ação, que hoje equivale a R\$ 30.856,82 (trinta mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e oitenta e dois centavos), conforme informação extraída do *site* da Procuradoria da Fazenda Nacional, e o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, condena-se a apelada ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Sentença reformada. Execução fiscal em apenso e embargos extintos, de ofício, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar a sentença, para, de ofício, extinguir a execução fiscal em apenso e os embargos, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005043-09.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.005043-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : WLADIMIR MARTINS FERRADOR
ADVOGADO : SP077000 MARCOS GONZAGA DE CAMARGO FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. LEI Nº 8.009/90. PENHORA SOBRE BEM DE FAMÍLIA. IMPOSSIBILIDADE.

- Comprovado que o imóvel constrito é bem de família, nos termos da Lei nº 8.009/90, é de rigor o reconhecimento da nulidade da penhora.

- Apelação e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004988-72.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.004988-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EVEREST ENGENHARIA DE INFRA ESTRUTURA LTDA
ADVOGADO : SP185469 EVARISTO BRAGA DE ARAÚJO JÚNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO (VIA ADMINISTRATIVA). SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. OCORRÊNCIA. ENTENDIMENTO DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar os EREsp 850.332/SP (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 12.8.2008), consolidou o entendimento no sentido de que "*o pedido de compensação e o recurso interposto contra o seu indeferimento suspendem a exigibilidade do crédito tributário, na forma prevista no art. 151, III, do CTN, ainda que o pedido de compensação refira-se a créditos de precatório (...)*" (AgRg no REsp 1.359.862/PR, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 07/05/2013, entre outros).

2. Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 10.000,00, na forma do disposto no artigo 20, §4º do CPC, e seguindo entendimento desta C. Turma julgadora, devidamente atualizados.
3. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015105-03.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.015105-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : FLORINDO YUKITI TAMACHIRO
ADVOGADO : SP188503 JUSSARA MORSELLI e outro
INTERESSADO : ERCA IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: *a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*. Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga. Não há nos autos comprovação da data de entrega da declaração. Em consequência, deve-se considerar como constituição definitiva do crédito a data do vencimento.

- Resta ausente nestes autos a data da entrega da respectiva declaração, razão pela qual, de acordo com o REsp nº 1120295 julgado sob o regime do artigo 543-C do CPC, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, quando dos vencimentos das obrigações, que ocorreram em 15/06/77, 31/07/77, 31/08/77, 31/12/77, 31/01/78, 28/02/78, 31/03/78, 30/04/78, 30/06/78, 30/07/78, 30/08/78, 30/09/78, 30/10/78, 30/12/78, 31/01/79, 28/02/79, 31/03/79, 30/04/79 (fl. 3vº). À vista de que a execução foi ajuizada em 21 de março de 1984, constata-se que os valores inscritos em dívida ativa com vencimentos até 28/02/79 foram, de fato, atingidos pela prescrição.

- Não prospera a alegação de que a propositura da ação interrompe o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário Nacional não contempla tal hipótese. Ademais, a lei ordinária não se aplica à prescrição tributária, que se submete à reserva de lei complementar.

- Conforme disposto no inciso I do artigo 174 do Código Tributário Nacional, na redação vigente à época do ajuizamento da ação, a prescrição é interrompida pela citação pessoal feita ao devedor. Note-se que as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/2005 só entraram em vigor em 09.06.2005 e se aplicam somente a despachos citatórios proferidos em sua vigência (REsp 999.901/RS, eleito como representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil).

- A incidência do artigo 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80 deve ser afastada, em razão de sua inconstitucionalidade parcial ter sido reconhecida incidentalmente pelo Superior Tribunal de Justiça, (AI no Ag 1037765/SP, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02/03/2011, DJe 17/10/2011, destaquei).

- Proposta a execução em 21.03.1984 para a cobrança de tributos, verifica-se que o débito mais recente foi constituído quando do vencimento da obrigação em 21.03.84 (fl. 2). Determinada a citação em 02.04.84 (fl. 4), não foi efetivada, conforme aviso de recebimento negativo em 26.06.84 (fl. 06), razão pela qual houve suspensão do feito, com fulcro no artigo 40, *caput*, da Lei nº 6.830/80 (fl. 9), com intimação pessoal da fazenda pública, conforme certidão de 29.08.1984 (fl. 9vº). O órgão ministerial pleiteou a suspensão da execução na forma como determinado pelo juízo, o que foi novamente determinado (fl. 10). Assim, irrelevante para prescrição que dessa última decisão a Procuradoria da República não tenha sido intimada, pois o próprio pedido de suspensão da execução já demonstra a inércia da exequente em relação à busca da localização da executada. Assim, a nulidade da execução a partir da ausência de intimação do segundo despacho que determinou o arquivamento, declarada por esta Corte Regional (acórdão de fls. 29/36), não tem o condão de afastar a prescrição que já havia ocorrido.
- Os débitos com data de vencimento em 31/03/79 e 30/04/79, quando do pedido de suspensão formulado pela procuradoria em 16.12.1985, já se encontravam prescritos, visto que, até aquela, data a citação não tinha ocorrido por razões que não podem ser imputadas ao Judiciário. Portanto, inaplicável a Súmula 106 do STJ.
- Considerados o trabalho realizado, a natureza e o valor da ação, que hoje equivalia a R\$ 29.259,02 (vinte e dois mil reais, duzentos e cinquenta e nove reais e dois centavos), conforme informação extraída do *site* da Procuradoria da Fazenda Nacional, e o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 1.000,00 (mil reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.
- Apelação e remessa oficial desprovidas. De ofício, reconhecida a prescrição do crédito tributário e julgados procedentes os embargos à execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial e, de ofício, reconhecer a prescrição do crédito tributário e julgar procedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107459-32.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.107459-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : IRMAOS PEREIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : SP043542 ANTONIO FERNANDO SEABRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.57158-1 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.112.568/SP, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.
- Acórdão retratado. Agravo provido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar o acórdão de fls. 241/246 e, em consequência, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0118993-70.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.118993-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ARAMIS ALMEIDA SAMPAIO
ADVOGADO : SP111360 LUIZ GUSTAVO AGUIAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 93.00.09498-0 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- O Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento exarado pelo Relator Ministro Luiz Fux no julgamento do REsp n.º 1.143.677 - RS, em sede de recurso repetitivo e em consonância com o Supremo Tribunal Federal, tem orientação recente no sentido de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. Todavia, a corte superior assevera com clareza que a elaboração definitiva da conta é verificada após a definição do *quantum debeatur*, que ocorre com o trânsito em julgado dos embargos à execução ou com o transcurso *in albis* do prazo para a fazenda apresentá-los.

- Evidencia-se que a inclusão de juros de mora na elaboração dos cálculos constitui apenas a recomposição do valor original devido, à vista do transcurso de 02 (dois) anos para julgamento dos recursos apresentados no processo de execução.

- De outro lado, observo que os cálculos elaborados pelo contador fixaram como termo *ad quem* para a incidência dos juros agosto de 2003 (fl.159). Entretanto, o aresto dos embargos à execução de sentença transitou em julgado em 30.11.1999. Dessa forma, é cabível a retratação em parte do acórdão de fls. 200/204, para adequação à jurisprudência consolidada e estabelecer a incidência de juros de mora até 30.11.1999.

- Acórdão retratado em parte. Agravo parcialmente provido, nos termos do inciso II do parágrafo 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar em parte o acórdão de fls. 200/204 e, em consequência, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000074-52.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.000074-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ARGENTINO ANTONIO DAL MOLIN
ADVOGADO : MS006812 ELLEN CLEA STORT FERREIRA CERVIERI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. IRPF. INTIMAÇÃO EM DOMICÍLIO FISCAL DIVERSO DO ELEITO PELO CONTRIBUINTE. EDITAL. NULIDADE.

A intimação por edital no processo administrativo tributário, tem caráter subsidiário e somente se legitima quando resultar improfícua uma das formas de intimação previstas no *caput* do art. 23 do Decreto nº 70.235/1972, dentre elas a intimação por via postal, que, por sua vez, somente se aperfeiçoa quando acompanhada de prova idônea de recebimento.

O edital somente é expedido quando os contribuintes se encontram em local incerto e ignorado e, *in casu* não restou demonstrado que o endereço fornecido no informe de rendimentos não correspondia ao do contribuinte para que justificasse a intimação por edital.

A intimação via postal, com aviso de recebimento, a um dos mandatários do embargante, seria válida, desde que remetida e recebida no endereço indicado no instrumento de mandato, o que não ocorreu à espécie.

Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010023-09.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010023-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GIUSEPPE TRINCANATO
ADVOGADO : SP137563 SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO USADO. IMPOSSIBILIDADE. PENA ADMINISTRATIVA DE PERDIMENTO. DECISÃO NO AMS 2000.03.99.009808-2. AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A questão atinente ao reconhecimento da ilegalidade da importação analisada nos presentes autos foi decidida no mandado de segurança nº. 98.0048790-5, cujo acórdão restou transitado em julgado em 29.04.2011.
2. Considerando a data em que foi lavrado o auto de infração - 02.03.2006 -, resta patente o decurso do lustro decadencial previsto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, confirmando-se o vazado na decisão do MM. Julgador de primeiro grau.
3. Nos termos da decisão exarada no acórdão constante no AMS nº. 2000.03.99.009808-2 (nº. de origem: 98.0048790-5), deve a Receita Federal proceder à apreensão do veículo, face ao seu trânsito em julgado que, confirmando o *decisum* de primeiro grau, determinou o devido recolhimento do bem, reconhecendo a ilegalidade da importação lá examinada, com supedâneo em entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
4. Honorários advocatícios: sucumbência recíproca.
5. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008717-72.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.008717-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : EVEREST ENGENHARIA DE INFRA ESTRUTURA LTDA
ADVOGADO : SP185469 EVARISTO BRAGA DE ARAÚJO JÚNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO (VIA ADMINISTRATIVA). SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar os EREsp 850.332/SP (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 12.8.2008), consolidou o entendimento no sentido de que "*o pedido de compensação e o recurso interposto contra o seu indeferimento suspendem a exigibilidade do crédito tributário, na forma prevista no art. 151, III, do CTN, ainda que o pedido de compensação refira-se a créditos de precatório (...)*" (AgRg no REsp 1.359.862/PR, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 07/05/2013).
2. Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 10.000,00, na forma do disposto no artigo 20, §4º do CPC, e seguindo entendimento desta C. Turma julgadora, devidamente atualizados.
3. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021958-76.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.021958-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TOKIO MARINE BRASIL SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP047440 WASHINGTON DA COSTA GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.07.48851-3 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.112.568/SP, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.
- Acórdão retratado. Agravo provido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar o acórdão de fls. 143/148 e, em consequência, dar provimento ao agravo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095415-44.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.095415-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : ITAMAC DISTRIBUIDORA DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 06.00.00046-8 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º DO CPC AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de numerário de conta corrente por meio do Sistema BACEN-JUD passou a ser opção preferencial para penhora, consoante o artigo 655, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que existentes outros bens penhoráveis, de modo que ao executado resta demonstrar eventual impenhorabilidade ou que tal restrição impede o exercício de suas atividades, bem como independentemente do exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente.

- A questão foi analisada pela Corte Superior no **Recurso Especial nº 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, submetido ao regime da Lei nº 11.672/2008, que entendeu que os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.

- Acórdão retratado. Recurso desprovido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar o acórdão de fls. 147/153 e, em consequência, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001644-85.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001644-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : W ROTH S/A IND/ GRAFICA
ADVOGADO : SP166881 JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00016448520074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CRÉDITO PRESCRITO ANTES DA ADESÃO AO PARCELAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL INDEVIDAMENTE PROPOSTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA.

- A demanda executiva foi ajuizada depois de decorrido o prazo de cinco anos da constituição do crédito, de forma que a quantia exigida nas certidões mencionadas não pode ser cobrada, porquanto prescrita antes da adesão ao parcelamento, acordo que não restaura a exigibilidade desses valores extintos (artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional).

- A matéria relativa à incidência de honorários sucumbenciais na hipótese de extinção da execução fiscal foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.111.002, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C, do Código de Processo Civil, que firmou orientação no sentido de que, extinta a ação executiva em virtude do cancelamento do débito pela exequente, o ônus pelo pagamento da verba sucumbencial deve recair sobre quem deu causa à demanda, afastada a incidência

do artigo 26 da LEF. Dessa forma, não há que se falar em necessidade de arguição de inconstitucionalidade para que o art. 26 da LEF não seja aplicado. Ademais, no caso dos autos, não houve alegação de inconstitucionalidade do citado dispositivo.

- *In casu*, a União ajuizou execução fiscal para cobrança de débito cuja exigibilidade estava extinta, devido à ocorrência da prescrição. Assim, pelo princípio da causalidade, resta claro que são devidos honorários pelo fisco.

- No tocante ao valor da verba sucumbencial, o Superior Tribunal de Justiça fixou orientação no sentido de que, vencida a fazenda pública, sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação. Dessa forma, considerados o trabalho realizado, a natureza da ação, o *quantum* executado (R\$ 472.451,74) e o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, é de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 2.000,00, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas a fim de reduzir os honorários advocatícios para R\$ 2.000,00.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial a fim de reduzir os honorários advocatícios para R\$ 2.000,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031550-28.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031550-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORGE AVELINO BOERI
ADVOGADO : SP076777 SP076777 MARCIO ALMEIDA ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00315502820074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* não é omissis. Apreciou de maneira clara todas as questões suscitadas pela embargante, por ocasião da apelação. A matéria relativa à decadência foi expressamente analisada, notadamente sob o aspecto da alegação da embargante de que o lançamento teria sido efetuado em 21.10.1996, por meio de notificação por carta com aviso de recebimento entregue no endereço do contribuinte, tese que foi afastada.

- Destarte, o julgado afirma que não houve comprovação de que o contribuinte foi notificado do lançamento, conforme sustentado pela embargante e, assim, resta evidente que não debate se a notificação entregue pelo correio constitui o lançamento tributário, de sorte que não tem relação, nem contraria o entendimento do STJ explicitado no REsp nº 1.111.24/PR, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017892-19.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.017892-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : GUIDO CARDOSO
ADVOGADO : SP143986 SP143986 CARLOS ALBERTO PEREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP
No. ORIG. : 06.00.00347-0 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRAMINUTA. CONHECIMENTO PARCIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CÉDULA RURAL. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA POR MEIO DE AÇÃO EXECUTIVA. REGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA UNIÃO.

- Inicialmente, um dos argumentos desenvolvidos na contraminuta pela União refere-se à impossibilidade de a matéria ser discutida em exceção de pré-executividade por não se tratar de situação excepcional que permita o respectivo acolhimento e em virtude de a questão controvertida não se encontrar comprovada de plano. Todavia, tal matéria não é objeto do agravo de instrumento, mesmo porque o juízo *a quo* recebeu a mencionada exceção e a rejeitou mediante a análise de seu mérito. Se discordasse, deveria ter-se insurgido na oportunidade. Não pode em contraminuta discutir o tema, motivo pelo qual a contraminuta não pode ser conhecida nessa parte.

- O Superior Tribunal de Justiça pacificou no julgamento do REsp 1.123.539/RS, representativo da controvérsia, o entendimento segundo o qual: [...] *Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), 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 [...].*

- Desse modo, a execução fiscal é o meio adequado para a cobrança do crédito, mesmo considerada a sua natureza, e não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nesse procedimento.

- Saliente-se que a Advocacia-Geral da União é a instituição que representa a União judicial e extrajudicialmente e compreende a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, a que compete especialmente representar a União nas causas de natureza fiscal (artigos 1º, 2º e 12 da Lei Complementar nº 73/1993 e artigo 131, *caput* e parágrafos, da Constituição Federal), motivo pelo qual não há qualquer irregularidade de representação na ação, cuja inicial foi subscrita por Procurador da Fazenda Nacional

- Contraminuta parcialmente conhecida e agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022390-61.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.022390-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : HEINZ PETER CLAASSEN
ADVOGADO : SP038150 NELSON ESMERIO RAMOS e outro
CODINOME : HEINZ PETER CLAASEN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.40183-9 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPF SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.112.568/SP, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.

- Acórdão retratado. Agravo provido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar o acórdão de fls. 139/142 e, em consequência, dar provimento ao agravo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023095-59.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.023095-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : DI FIORI IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP200330 SP200330 DENIS ARANHA FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 07.00.00010-6 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO PARA DISCUSSÃO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE PRESCINDE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. REQUISITOS ATENDIDOS NO CASO CONCRETO. PRESCRIÇÃO. ANÁLISE POR SER MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EFEITO SUSPENSIVO PARCIALMENTE DEFERIDO CASSADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

- A exceção de pré-executividade pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no julgamento do **Recurso Especial nº 1.110.925/SP**, representativo de controvérsia. Posteriormente, aquela corte editou, inclusive, a Súmula nº 393: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*. Outros julgados do STJ também admitem que as **matérias exclusivamente de direito** possam ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade, mas igualmente desde que estejam comprovadas nos autos (REsp 1202233/RS e AgRg no Ag 1307430/ES).

- *In casu*, discute-se a ocorrência ou não de prescrição, que é, ao contrário do afirmado pelo juiz, matéria de ordem pública, ou seja, é possível que seja suscitada em exceção de pré-executividade, desde que não necessite de dilação probatória. A prescrição arguida está baseada, resumidamente, no argumento de que o débito foi definitivamente constituído no ato do lançamento e que houve renúncia tácita ao direito de recorrer na via administrativa, uma vez que, antes mesmo da lavratura do auto de infração, o contribuinte já discutia o mesmo crédito em ação judicial, na qual não restou caracterizada qualquer situação de suspensão da sua exigibilidade. A matéria, portanto, prescinde de dilação probatória.

- Considerado que a prescrição é matéria de ordem pública, o seu exame por este tribunal, mesmo que o juízo de primeiro grau não a tenha apreciado, pode ser realizado sem que se caracterize supressão de instância.

- A cópia integral do processo administrativo juntada aos autos comprova que a própria recorrente deu início à análise administrativa dos autos de infração quando apresentou impugnações em 2/10/1996. Sobreveio decisão segundo a qual a *propositura pela contribuinte de ação judicial com a mesma identidade de objeto da ação fiscal, importa em renúncia à instância administrativa*. A empresa apresentou recurso voluntário e novamente houve decisão administrativa, que lhe negou provimento, da qual o particular foi intimado em 14/5/2007. Foi, então, proposta a ação executiva para cobrar os débitos e o atinente despacho de citação foi proferido em 16/10/2007.

- O particular, espontaneamente, deu andamento ao processo administrativo e, após a decisão final, quando a União o executou, quer alegar que todo esse trâmite deve ser desconsiderado, à vista do anterior processo judicial. Todavia, não pode utilizar seu direito de recorrer na esfera administrativa para livrar-se do pagamento do tributo. A prescrição somente pode correr depois da decisão administrativa. O Superior Tribunal de Justiça já julgou igual caso por meio do REsp 853.865/PR. Assim, entre intimação do contribuinte acerca da última decisão administrativa, em **14/5/2007**, data em que teve início a contagem do prazo prescricional, e o despacho de citação na execução fiscal, proferido em **16/10/2007**, quando a prescrição foi interrompida, não decorreu período superior a cinco anos.

- Por fim, à vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, restam prejudicados os embargos de declaração opostos contra a decisão que deferiu parcialmente o efeito suspensivo, a qual deve ser cassada, à vista da não configuração da prescrição.

- Agravo de instrumento parcialmente provido, a fim de reconhecer o cabimento da exceção de pré-executividade no caso, analisar a prescrição e afastá-la. Cassado efeito suspensivo parcialmente deferido e prejudicados os embargos de declaração opostos contra esse *decisum*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, cassar o efeito suspensivo parcialmente deferido e declarar prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

2008.03.00.030344-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : SERV MAK MAQUINAS DE TRICO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP094187 SP094187 HERNANI KRONGOLD e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.016443-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO PARA DISCUSSÃO DE MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO QUE PRESCINDE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. REQUISITOS ATENDIDOS NO CASO CONCRETO.

- No que toca à invocada nulidade do *decisum* agravado por ausência de fundamentação, com o que restaria ofendido o artigo 93, inciso IX, da Constituição da República e o artigo 165 do Código de Processo Civil, o Supremo Tribunal Federal possui jurisprudência pacífica no sentido de que se considera fundamentada uma decisão se o magistrado pronuncia-se de maneira clara, ainda que sucinta, acerca dos motivos do seu convencimento e, no caso concreto, o juízo de primeiro grau procedeu à devida fundamentação de sua decisão, eis que, explicitamente, indicou o motivo que o levou a rejeitar a exceção de pré-executividade.

- A exceção de pré-executividade pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no julgamento do **Recurso Especial nº 1.110.925/SP**, representativo de controvérsia. Posteriormente, aquela corte editou, inclusive, a Súmula nº 393: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*. Outros julgados do STJ também admitem que as **matérias exclusivamente de direito** possam ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade, mas igualmente desde que estejam comprovadas nos autos (REsp 1202233/RS e AgRg no Ag 1307430/ES).

- *In casu*, as questões referentes à inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998 e da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS são eminentemente de direito e prescindem de dilação probatória. Frise-se que o mencionado dispositivo consta da fundamentação legal das CDA relativas à COFINS e ao PIS.

- Desse modo, as matérias podem ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade e o juízo *a quo* deve examiná-las. Saliente-se que a atinente apreciação por este tribunal caracterizaria supressão de instância, o que não é admitido.

- Preliminar rejeitada e agravo de instrumento parcialmente provido, a fim de determinar que o juízo *a quo* examine o mérito da exceção de pré-executividade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

2008.03.00.041485-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : COTSWOLD EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : SP070149 SP070149 ALBERTO CASSIO CHAVEDAR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.047502-2 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. ARGUMENTOS GENÉRICOS QUANTO À FIANÇA. NÃO CONHECIMENTO DA MATÉRIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ORDINÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA. CONEXÃO. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA *ON LINE*. BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DAS VIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

- **Conhecimento parcial do recurso.** Inicialmente, com relação à carta de fiança, a recorrente limitou-se a desenvolver argumentos genéricos. Em momento algum indicou as razões de direito que embasariam a necessária aceitação, em contraponto aos motivos expostos pelo magistrado para sua recusa, quais sejam, que não equivale ao depósito integral do valor devido e, no caso, não preenche os requisitos exigidos. Destarte, o recurso não pode ser conhecido no que toca ao tema.

- **Execução fiscal, ação ordinária e conexão.** No que toca à suscitada conexão ente a ação executiva e a declaratória, é possível, desde que não haja, no caso concreto, vara especializada decorrente da competência absoluta em razão da matéria, situação que impede a eventual conexão. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.250.904/RJ e Ag no REsp 198.629/AL). No caso concreto, impossível a conexão, à vista de que a execução tramita em vara especializada.

- **Penhora *on line*.** A partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da lei processual civil, a penhora *on line* pelo BACEN-JUD prescinde do esgotamento das diligências para localização de bens da executada. Desde então, é desnecessário o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inclusive exarado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (REsp 1.184.765/PA). No caso dos autos, a decisão que determinou o bloqueio é de 9/10/2008, posterior, portanto, à vigência da Lei nº 11.382/2006. Inegável, pois, que a situação amolda-se à jurisprudência colacionada, de forma que está perfeitamente justificada a penhora por meio do BACEN-JUD. Desse modo, correta a decisão agravada.

- Agravado de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0560621-67.1997.4.03.6182/SP

2008.03.99.046985-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : POSTO E GARAGEM AEROPORTO LTDA
ADVOGADO : SP247178 MICHELLE DOS REIS MANTOVAM e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.05.60621-8 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA COM IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. LITISPENDÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO DE OFÍCIO. HONORÁRIOS. NÃO CABIMENTO. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69.

- De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça "deve ser reconhecida a litispendência entre os embargos à execução e a ação anulatória ou declaratória de inexistência do débito proposta anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido, ou seja, a tríplice identidade a que se refere o art. 301, § 2º, do CPC". (REsp 1.156.545/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/04/2011). No mesmo sentido: AgRg nos REsp 1.156.545/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 04/10/2011; REsp 1.040.781/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/3/2009; REsp 719.907/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro. Teori Albino Zavascki, DJe de 5.12.2005).

- Quanto aos honorários advocatícios, aplicável a Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor a honorários advocatícios. Precedentes do STJ.

- Embargos à execução fiscal julgados extintos sem julgamento de mérito, de ofício, com fundamento no artigo 267, inciso V, 2ª figura, do Código de Processo Civil. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, por ocorrência da litispendência, com fundamento no artigo 267, inciso V, 2ª figura, do Código de Processo Civil, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009225-59.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.009225-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : CARROCERIAS RIO PRETO LTDA
ADVOGADO : SP080137 NAMI PEDRO NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORÇO DE PENHORA. OPOSIÇÃO DE NOVOS EMBARGOS. IMPOSSIBILIDADE.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o prazo para propositura dos embargos do devedor inicia-se da intimação da primeira penhora, ainda que venha a ser declarada insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição.

- Consta que houve uma primeira penhora, da qual o executado foi intimado em 24/11/2005 (fl. 24), com oposição de embargos à execução e sentença proferida em 16 de outubro de 2006 (fls. 27/33). Portanto, os presentes embargos não podem ser admitidos, pois houve preclusão consumativa e temporal, com a oposição dos primeiros embargos, transcorrido o prazo do artigo 16 da Lei n.º 6.830/80.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001731-37.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.001731-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : DESTILARIA LONDRA LTDA
ADVOGADO : SP064648 MARCOS CAETANO CONEGLIAN e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00017313720084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CRÉDITO COM EXIGIBILIDADE SUSPENSA. PARCELAMENTO ANTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO EXECUTIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA.

- A matéria relativa à incidência de honorários sucumbenciais na hipótese de extinção da execução fiscal foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.111.002, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C, do Código de Processo Civil, que firmou orientação no sentido de que, extinta a ação executiva em virtude do cancelamento do débito pela exequente, o ônus pelo pagamento da verba sucumbencial deve recair sobre quem deu causa à demanda, afastada a incidência do artigo 26 da LEF.

- *In casu*, a União ajuizou execução fiscal para cobrança de débito cuja exigibilidade estava suspensa, haja vista que a executada aderiu ao parcelamento instituído pela Medida Provisória n.º 303/2006 em 14.09.2006, antes, portanto, do ajuizamento da execução fiscal, que se deu em 27.02.2008. Assim, pelo princípio da causalidade, resta claro que são devidos honorários pelo fisco.

- No tocante ao valor da verba sucumbencial, o Superior Tribunal de Justiça fixou orientação no sentido de que, vencida a fazenda pública, sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação. Dessa forma, considerados o trabalho realizado, a natureza da ação, e o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, é de rigor o aumento dos honorários advocatícios para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação da União desprovida e da Distribuidora Londra Ltda. parcialmente provida a fim de majorar os honorários advocatícios para R\$ 5.000,00.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento à apelação da Destilaria Londra Ltda para majorar os honorários advocatícios para R\$ 5.000,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004429-73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004429-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : AGROARTE SERVICOS TECNICOS EM AGROPECUARIA E PAISAGISMO
 : LTDA
ADVOGADO : SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.61598-8 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.112.568/SP, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.
- Acórdão retratado. Agravo provido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar o acórdão de fls. 165/168 e, em consequência, dar provimento ao agravo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012196-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012196-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ARMANDO GRAZIANO e outros
 : MARIA ANGELA CIBELLA DE CARVALHO KLABIN
 : CIA INDL/ E AGRICOLA BOYES

ADVOGADO : FABRICA DE TECIDOS NOSSA SENHORA MAE DOS HOMENS S/A
ORIGEM : NORMAN HENRY FORD
No. ORIG. : SP053534 LUIZ ROBERTO GUARINI DE MORAES e outro
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
: 89.00.19079-2 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. TRIBUTÁRIO. FNT. RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- O Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento exarado pelo Relator Ministro Luiz Fux no julgamento do REsp n.º 1.143.677 - RS, em sede de recurso repetitivo e em consonância com o Supremo Tribunal Federal, tem orientação recente no sentido de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. Todavia, a corte superior assevera com clareza que a elaboração definitiva da conta é verificada após a definição do *quantum debeatur*, que ocorre com o trânsito em julgado dos embargos à execução ou com o transcurso *in albis* do prazo para a fazenda apresentá-los.

- Evidencia-se que a inclusão de juros de mora na elaboração dos cálculos constitui apenas a recomposição do valor original devido, à vista do transcurso de 18 (dezoito) meses para julgamento dos recursos apresentados no processo de execução.

- De outro lado, observo que os cálculos elaborados pelo contador fixaram como termo *ad quem* para a atualização do débito dezembro de 2007 (fls.307/314). Entretanto, o aresto dos embargos à execução de sentença transitou em julgado em 06.06.2001. Dessa forma, é cabível a retratação em parte do acórdão de fls. 351/354, para adequação à jurisprudência consolidada e estabelecer a incidência de juros de mora até 06.06.2001 (fl. 301).

- Acórdão retratado em parte. Agravo parcialmente provido, nos termos do inciso II do parágrafo 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar em parte o acórdão de fls. 351/354 e, em consequência, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025726-39.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025726-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AGROGEST S/A e outros
: ALAMO TRANSPORTES LTDA
: CABOVEL IND/ E COM/ LTDA
: DEL CROSS PROMOTORA DE VENDAS E REPRESENTACOES LTDA
: HIDROFLEX IND/ E COM/ DE MANGUEIRAS E CONEXOES LTDA
: IMPORTADORA DE ROLAMENTOS RADIAL LTDA
: HOTEIS DE TURISMO S/A HOTEISTUR
: NAEHMASCHINEM COM/ E IND/ LTDA
: OCG COM/ E IND/ DE FERRO E ACO LTDA
: PIRES DO RIO COM/ E IND/ DE FERRO E ACO LTDA

ADVOGADO : VICHI E CIA LTDA
PARTE RE' : SP057180 HELIO VIEIRA ALVES
ADVOGADO : Empresa Brasileira de Telecomunicacoes EMBRATEL
ORIGEM : SP050788 MARIA LUCIA PINTO ETEROVIC
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 00.09.43127-6 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. TRIBUTÁRIO. SOBRETARIFA AO FNT. RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- O Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento exarado pelo Relator Ministro Luiz Fux no julgamento do REsp n.º 1.143.677 - RS, em sede de recurso repetitivo e em consonância com o Supremo Tribunal Federal, tem orientação recente no sentido de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. Todavia, a corte superior assevera com clareza que a elaboração definitiva da conta é verificada após a definição do *quantum debeatur*, que ocorre com o trânsito em julgado dos embargos à execução ou com o transcurso *in albis* do prazo para a fazenda apresentá-los.

- Evidencia-se que a inclusão de juros de mora na elaboração dos cálculos constitui apenas a recomposição do valor original devido, à vista do transcurso de 05 (cinco) anos para julgamento dos recursos apresentados no processo de execução.

- De outro lado, observo que os cálculos elaborados pelo contador judicial fixaram como termo *ad quem* para a atualização do débito maio de 2000 (fls. 635/636). Entretanto, o aresto dos embargos à execução de sentença transitou em julgado em 08.05.2006 (fl. 655). Dessa forma, é cabível a retratação em parte do acórdão de fls. 911/914, para adequação à jurisprudência consolidada e estabelecer a incidência de juros de mora até 08.05.2006.

- Acórdão retratado em parte. Agravo parcialmente provido, nos termos do inciso II do parágrafo 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar em parte o acórdão de fls. 911/914 e, em consequência, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007089-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007089-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : FRIGORIFICO FRIBORDOGUE LTDA
ADVOGADO : SP095685 AGENOR FRANCHIN FILHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00000-5 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA CDA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MULTA, TAXA SELIC E

ENCARGOS LEGAIS. LEGITIMIDADE.

- Consoante se verifica dos documentos juntados aos autos, a cobrança versa sobre tributos declarados pelo próprio contribuinte, em declaração entregue à Secretaria da Receita Federal em 27 de maio de 1998, sendo a execução ajuizada menos de cinco anos após, com despacho ordenando a citação em 28 de abril de 2003. Eventual demora na citação, por motivos inerentes à Justiça, não prejudica a parte exequente, conforme se depreende do disposto na Súmula n.º 106 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

- A certidão de dívida ativa não contém os vícios apontados, possuindo ela todos os requisitos ditados pelo artigo 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título. É ato emanado do Poder Público, dotado de presunção de legitimidade. Não bastasse isso, a Lei n.º 6.830/80 a ela confere presunção de liquidez e certeza com relação ao crédito que representa.

- A análise do efeito confiscatório da multa moratória no patamar de 20% foi efetuada no Recurso Extraordinário n.º 239.964-4/RS, julgado pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal em 15/04/03 (DJ de 09/05/03), em acórdão relatado pela Ministra Ellen Gracie Northfleet. Nesse julgado, foi rejeitada a violação dos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco, porquanto o legislador teria atentado para a finalidade da multa de desencorajar a sonegação fiscal, com observância do regramento constitucional sobre a matéria.

- É legítima a cobrança de multa moratória cumulada com juros moratórios, sendo aquela penalidade e esta mera remuneração do capital, de natureza civil. Assim dispõe a Súmula n.º 209 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória.*"

- O Pleno do Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento, por meio de julgamento do Recurso Extraordinário n.º 582.461, no qual se reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido da legitimidade da incidência da taxa SELIC para atualização dos débitos tributários, desde que haja lei que autorize.

- A verba honorária, que está incluída no encargo legal, é sempre devida em caso de sucumbência, inclusive em ação de execução, nos termos expressos do § 4º do artigo 20 do CPC, com a redação da Lei n.º 8.952/94. Não é destinada a verba honorária a remunerar os procuradores autárquicos e reverte para o próprio credor (Fazenda Nacional), não se aplicando o disposto no artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 à espécie.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002840-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002840-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOSE FURLAN (= ou > de 60 anos) e outros
: JANETTE GIMENES FURLAN
: ANA AMELIA FURLAN
: ISABELA FURLAN
: CARLOS JOSE FURLAN
: MARCO ANTONIO FURLAN
: IEDA MARIA FURLAN

ADVOGADO : CLAUDIA FURLAN
ORIGEM : SP093491 SP093491 CARLOS EDUARDO FERREIRA CESARIO
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 2002.61.00.006347-0 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

- Embargos à execução de sentença opostos pela União, em 20/3/2002, nos quais sustentou que o crédito calculado pelos particulares em agosto de 2001 era superior ao correto e deu à causa o valor concernente à diferença entre o valor pretendido por eles e o que apurou. Acompanharam a inicial dos embargos algumas planilhas. Em acórdão deste tribunal, foi condenada ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da causa devidamente corrigido. O contador judicial elaborou o cálculo com base no valor atribuído à causa, corrigido desde agosto de 2001, e o juízo *a quo* o homologou. A União afirma que a correção deveria ter início da data da oposição dos embargos.

- As planilhas anexadas à inicial dos embargos à execução de sentença demonstram que todo o cálculo da União foi efetivado com base no valor apurado pelos agravados em agosto de 2001. Tanto que o valor que atribuiu à causa é exatamente a diferença entre o montante que eles apresentaram naquela data e a importância a que ela chegou para o mesmo mês. Evidentemente, o valor não ficou "congelado" de agosto de 2001 até 20/3/2002, quando da oposição dos embargos. A correção monetária é mecanismo de recomposição do valor original devido. Assim, é necessária a correção desde agosto de 2001, sob pena de locupletamento indevido da União e de caracterização de prejuízo aos agravados.

- Por fim, à vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, restam prejudicados os embargos de declaração opostos contra a decisão que determinou a intimação dos recorridos, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

- Agravo de instrumento desprovido e embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009802-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009802-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOSE PAIS BERNARDO
ADVOGADO : SP031369 SERGIO DE SOUZA FRANZOLIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00396941019884036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a

expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.112.568/SP, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.

- Acórdão retratado. Agravo provido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar o acórdão de fls. 187/190 e, em consequência, dar provimento ao agravo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013176-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013176-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MARLENE PASSONI FARINHA e outros
: ANA MARIA NOGUEIRA PIMENTEL ESPER
: LUCY TAUBE LUZ
: MARLENE SPIR
: CORALY DE TOLEDO TAGUTI
: ARLINDO CARRION
ADVOGADO : SP044435 MAURICIO IMIL ESPER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00284781819894036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- O Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento exarado pelo Relator Ministro Luiz Fux no julgamento do REsp n.º 1.143.677 - RS, em sede de recurso repetitivo e em consonância com o Supremo Tribunal Federal, tem orientação recente no sentido de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. Todavia, a corte superior assevera com clareza que a elaboração definitiva da conta é verificada após a definição do *quantum debeatur*, que ocorre com o trânsito em julgado dos embargos à execução ou com o transcurso *in albis* do prazo para a fazenda apresentá-los.

- Evidencia-se que a inclusão de juros de mora na elaboração dos cálculos constitui apenas a recomposição do valor original devido, à vista do transcurso de 17 (dezesete) anos para julgamento dos recursos apresentados no processo de execução.

- De outro lado, observo que os cálculos elaborados pelo contador judicial fixaram como termo *ad quem* para a atualização do débito janeiro de 2010. Entretanto, o aresto dos embargos à execução de sentença transitou em julgado em 29.01.2009. Dessa forma, é cabível a retratação em parte do acórdão de fls. 291/294, para adequação à jurisprudência consolidada e estabelecer a incidência de juros de mora até 29.01.2009.

- Acórdão retratado em parte. Agravo parcialmente provido, nos termos do inciso II do parágrafo 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar em parte o acórdão de fls. 291/294 e, em consequência, dar parcial provimento ao agravo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012827-08.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012827-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : TIM CELULAR S/A
ADVOGADO : SP302176A ANA LUIZA IMPELLIZIERI DE SOUZA MARTINS e outro
No. ORIG. : 00128270820104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUNTADA DE NOTA TAQUIGRÁFICA DA SESSÃO DE JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA E AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMNETO. IMPOSSIBILIDADE.

- Mantêm-se o indeferimento do pleito de juntada aos autos das notas taquigráficas da sessão de julgamento, com a republicação do acórdão e conseqüente devolução do prazo, pela simples razão de que os debates nas sessões desta corte não são objeto de taquigrafia, mas apenas de gravação. Sob esse aspecto o Regimento Interno desta corte é claro e expresso ao estabelecer no §6º do artigo 87, que a gravação servirá de apoio exclusivo ao tribunal.

- Ainda que assim não fosse os debates feitos em sessão de julgamento não se confundem com as razões postas no acórdão, de maneira que a falta daquela não implica ausência de fundamentação. Nesse sentido, verifica-se que o *decisum* não afrontou os artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da CF/88, uma vez que está plenamente motivado, tanto que possibilitou à requerente a oposição de embargos de declaração (ampla defesa), assim como lhe permitirá a interposição de recurso especial e extraordinário, se for o caso. Em consequência, declaro prejudicado o pedido de reconsideração.

- O *decisum* não é omissivo, nem contraditório, porquanto enfrentou de maneira clara a questão relativa à ilegitimidade passiva da autoridade coatora, à vista de os créditos tributários que se pretende compensar decorrerem de declaração apresentada por filial da impetrante, conforme fundamentação anteriormente explicitada. Saliente-se que o magistrado não é obrigado a examinar uma a uma as normas legais, quando os fundamentos da decisão recorrida forem suficientes para o deslinde da controvérsia, de maneira que não há omissão no que tange aos artigos 6º, § 3º da Lei nº 12.016/2009, 27 do Decreto-Lei 5.844/19431 (artigos 146 e 147 do RIR/99 - Decreto nº 3.000/99), 2º da Lei 2.354/19542 (artigos 251 e 252 do RIR/99), 219 e 227 da Lei nº 6.404/76 e 397 do CPC.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Pedido de reconsideração prejudicado e embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005346-58.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005346-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO MORETTI
ADVOGADO : SP256131 SP256131 PAULA TAVARES FINOCCHIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053465820104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMNETO. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* não é obscuro, nem omisso, porquanto enfrentou de maneira clara todas as questões postas relativas à incidência de imposto de renda sobre os juros de mora decorrentes de verbas recebidas em reclamação trabalhista, à luz dos artigos 43, incisos I, e II, 110 do CTN, 153, inciso III, da CF/88, 404 do CC (artigo 1.016 do CC de 1916), 16 da Lei n.º 4.506/64 e 55, incisos VI e XIV, do Decreto n.º 3.000/99 (RIR/99).

- Saliente-se que o magistrado não é obrigado a examinar uma a uma as normas legais, quando os fundamentos da decisão recorrida forem suficientes para o deslinde da controvérsia, de maneira que não há omissão no que tange aos artigos 39 e 43, §3º, do Decreto 3.000/99 e 6º da Lei n.º 7.713/88. Também não se verifica afronta ao artigo 97 da CF/88 e à Súmula Vinculante n.º 10 do STF, eis que não houve declaração de inconstitucionalidade dos artigos 16 da Lei n.º 4.506/64 e 55, incisos VI e XIV, do Decreto n.º 3.000/99, mas, sim, sua não aplicação ao caso concreto, como decorrência do entendimento de que a incidência do imposto não deve ocorrer em razão de os juros moratórios não se enquadrarem no conceito de renda ou acréscimo patrimonial, porque indenizatórios.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

2011.03.00.000065-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AEROPORTO CIA DE AUTOMOVEIS e outros
: RONSANGELA APARECIDA IINUMA
: YOSHISHIGUE KAWAAI IINUMA
: OSWALDO TADASHI MATSURA
: JOAO LUIZ BUSCHINELLI
: ROSANA FATIMA FLORENTINO
: EDSON ARIMA
ADVOGADO : SP142954 SUELI CLIVATTI GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00262838020044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÓCIOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 435 DO STJ. VERIFICAÇÃO. PRESSUPOSTOS PARA RESPONSABILIZAÇÃO OBSERVADOS QUANTO A ALGUNS DOS SÓCIOS-GESTORES E DIRETORES. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

- A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

- Acerca da dissolução irregular da empresa dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço.

- Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior

- Nos autos em exame, foi demonstrado que os vencimentos dos tributos em cobrança se deram em 02/2000, 03/2000, 04/2000, 07/2000, 12/2001 e 01/2002, bem como que a executada, em 06/03/2006, não foi localizada em seu endereço. Diante dessas informações e da ficha cadastral da JUCESP observa-se a situação que segue, em relação à responsabilidade dos sócios-administradores e diretores: a) Oswaldo Tadashi Matsura e Rosângela Aparecida Iinuma integravam a empresa executada, na qualidade de sócios-diretores, no momento dos vencimentos das dívidas tributárias em cobrança e da dissolução irregular; b) Edson Arima integrava a empresa executada, na qualidade de diretor, no momento dos vencimentos das dívidas tributárias em cobrança e do encerramento ilegal; c) Yoshishigue Kawaai Iinuma embora tenha integrado a sociedade na qualidade de sócio-diretor quando dos vencimentos dos tributos, dela se retirou antes do encerramento ilícito; d) João Luiz Buschinelli, apesar de ter integrado a executada como diretor quando dos vencimentos dos tributos teve seu mandato encerrado em 15.12.2002, conforme ata de assembléia geral extraordinária registrada na JUCESP (fls. 150/153); e) Rosana Fátima Florentino não integrava a sociedade nas datas dos vencimentos dos tributos, nem da dissolução ilegal;

- Dessa forma, nos termos dos precedentes colacionados, estão configurados a dissolução irregular da executada e os pressupostos necessários para a responsabilização dos sócios-gestores Oswaldo Tadashi Matsura, Rosângela

Aparecida Iinuma e do diretor Edson Arima, que, assim, devem ser mantidos no polo passivo do feito. Relativamente aos demais, Yoshishigue Kawaai Iinuma, João Luiz Buschinelli e Rosana Fátima Florentino a decisão agravada deve ser mantida.

- Agravo de instrumento provido em parte, unicamente para manter Oswaldo Tadashi Matsura, Rosângela Aparecida Iinuma e Edson Arima no polo passivo da execução fiscal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000295-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000295-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : SUPERMERCADOS CAETANO LTDA
ADVOGADO : SP125374 SP125374 BRENO APIO BEZERRA FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 09.00.08026-9 A Vr VALINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ALEGADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS. MANUTENÇÃO DO VALOR ARBITRADO.

- A exceção de pré-executividade pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no julgamento do **Recurso Especial nº 1.110.925/SP**, representativo de controvérsia. Posteriormente, aquela corte editou, inclusive, a Súmula nº 393: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*. Outros julgados do STJ também admitem que as **matérias exclusivamente de direito** possam ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade, mas igualmente desde que estejam comprovadas nos autos (REsp 1202233/RS e AgRg no Ag 1307430/ES).

- *In casu*, a agravante afirma que a execução fiscal não poderia ter sido proposta também no que se refere aos débitos da CDA nº 80 7 09 006218-12 por ter decisão favorável em ação ordinária que lhe autoriza a compensação. Resta comprovado que a empresa teve decisão judicial que autorizou a compensação. No entanto, não há qualquer documento nos autos que comprove a efetiva realização dessa compensação, ou seja, não está demonstrado que o contribuinte efetivamente gozou do direito que teve reconhecido no Judiciário. Saliente-se que ele mesmo reconhece que havia recurso especial pendente de apreciação naquela demanda e que apenas recentemente foi apreciado. Destarte, não é possível aferir de plano se a compensação já foi ou ainda vai ser efetivada pelo agravante e, mais, caso já tenha sido realizada, se abarcou os débitos cobrados na execução. A mera alegação não é suficiente, deve vir acompanhada de documentos que comprovem os argumentos. Ademais, nos termos do que já foi explicitado, não pode haver dilação probatória em sede de exceção de pré-executividade para a devida demonstração. Desse modo, correta a decisão agravada ao determinar o prosseguimento da demanda com

relação à CDA nº 80 7 09 006218-12.

- Considerada a extinção parcial da ação (CDA nº 80 6 09 025794-41, de R\$ 785.066,95 em setembro de 2009), o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a pequena complexidade da causa, justifica-se a manutenção dos honorários advocatícios fixados pelo juízo *a quo* (R\$ 3.000,00), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional, o que está de acordo com o artigo 20 do Código de Processo Civil, inclusive seus §§ 3º e 4º.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0003082-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003082-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ARBEP PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP132592 SP132592 GIULIANA CRISCUOLO CAFARO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
PETIÇÃO : EDE 2012036045
No. ORIG. : 06.00.11989-6 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMNETO. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* não é omisso, porquanto enfrentou de maneira clara todas as questões postas relativas à decadência do crédito tributário, notadamente quanto à sua não verificação: a) considerado que entre o início do prazo no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, inciso I, do CTN), ou seja, em 1996, e a data da sua constituição por auto de infração, em 11.12.2000, decorrente de procedimento compensatório adotado pelo contribuinte, não se passaram mais de cinco anos; e b) eis que a interposição de processo administrativo pelo contribuinte tem o condão de suspender o prazo prescricional, que volta a fluir por ocasião da intimação do contribuinte do resultado definitivo do referido processo, ocorrido em 24.11.2003, com ajuizamento da execução em 13.06.2006 e despacho citatório em 21.06.2006.

- Saliente-se que o magistrado não é obrigado a examinar uma a uma as normas legais, quando os fundamentos da decisão recorrida forem suficientes para o deslinde da controvérsia, de maneira que não há omissão no que tange aos artigos 149, inciso V, 150, §4º, 157/164, 170/170-A, e 173, inciso II, todos do CTN, 59 e 60 do Decreto 70.235/72. Por fim, insta salientar que a jurisprudência do STJ, no julgamento do REsp 973.733/SC, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014294-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014294-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA BIASIOLI MATTIOLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
PARTE RE' : PAULO SERGIO MATTIOLI
: CARLOS UMBERTO MATTIOLI
: MATTIOLI E MATTIOLI LTDA e outros
No. ORIG. : 00002717020034036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMNETO. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* não é omissivo. Apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo interposto contra decisão singular, ou seja, analisou *in totum* as questões relativas à prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito sob os aspectos do termo *a quo* da contagem do lustro e da inércia da exequente. A questão relativa aos demais sócios contra os quais também houve pleito de redirecionamento foi expressamente enfrentada.

- De acordo com o entendimento explicitado, é irrelevante a data das citações dos outros devedores solidários, em 03.04.06 e 12.11.09, conforme certidões de oficial de justiça, eis que, para fins de redirecionamento o termo *a quo* do lustro prescricional é a data da citação da empresa executada. Relativamente à aplicação do artigo 125, inciso III, do CTN, verifica-se que não foi suscitada nas razões do agravo de instrumento, nem do agravo interposto contra decisão singular (fls. 02/15, 125/128), de maneira que sob esse aspecto, igualmente, não houve omissão.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019075-
20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019075-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA
ADVOGADO : SP111688 SP111688 MARCIO CESAR CORREA MAISTRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 11001933219964036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRADIÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* não é contraditório, porquanto analisou de maneira clara a questão objeto do agravo de instrumento, qual seja o desbloqueio de dinheiro penhorado pelo sistema BACENJUD em contas da executada depois de sua opção pelo parcelamento do débito, o que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, na forma do artigo 151, inciso VI, do CTN.
- Não cabe a esta corte decidir nada a respeito da execução que não foi atingida por uma das causas de suspensão e que tramita em juízo diverso. Nessa linha, foi claro ao estabelecer que compete ao magistrado *a quo* adotar providências em relação ao *quantum* transferido para processo de outra comarca.
- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033703-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033703-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : IMPORTADORA E EXPORTADORA NELROT LTDA
ADVOGADO : SP086158 RICARDO RAMOS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : CARLOS EDUARDO FERNANDES BARGA
No. ORIG. : 08.00.00014-3 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DE PARTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MERITO.

- Verifica-se que a empresa foi citada por edital para pagar a dívida constante de fl. 89. Determinada a penhora para a garantia da dívida, o sócio da devedora apresentou embargos à execução, os quais, todavia, foram extintos ante a ilegitimidade *ad causam*. Nesse sentido, evidencia-se a ausência de condição da ação, porquanto a teor dos dispositivos anteriormente explicitados, o sócio pleiteia, em nome próprio, direito alheio. Por outro lado, após a prolação da sentença, não se admite que a sociedade apresente apelação a fim de afastar o vício que se originou quando da apresentação dos embargos. Ademais, não há que se falar em afronta ao direito de defesa, visto que ao embargante foi conferida a oportunidade de aditar sua impugnação (fl. 56), contudo assim não procedeu, de modo que acertada a sentença recorrida.

- Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0022826-48.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022826-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JULIANA MITZAKOFF SORRENTINO
ADVOGADO : SP185451 SP185451 CAIO AMURI VARGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : EDE 2013285772
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00228264820114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO

CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* não é omissivo. Apreciou todas as questões suscitadas pela embargante por ocasião da apelação interposta e do reexame necessário, ou seja, analisou *in totum* a matéria relativa ao afastamento da incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos pela impetrante a título de indenização pela quebra de estabilidade parcial gestacional, formalizada no termo de rescisão complementar do contrato de trabalho firmado com a empresa MUNICH, perante o Sindicato dos Securitários do Estado de São Paulo, à luz do artigo 153, inciso III, da CF/88 e 43, incisos I e II, do CTN.

- Saliente-se que o magistrado não é obrigado a examinar uma a uma as normas legais, quando os fundamentos da decisão recorrida forem suficientes para o deslinde da controvérsia, de maneira que a não menção expressa dos artigos 6º, inciso V, da Lei n.º 7.713/88, 111, inciso II, do CTN e 496 da CLT, não implica omissão, eis que compreendidos no teor do julgado. Relativamente às matérias dos artigos 7º, incisos I e II, da Lei n.º 7.713/88, 70, §5º, da Lei n.º 9.430/96, 477 a 495 e 497 a 499 da CLT, tidas como omitidas, verifica-se que não foram objeto de discussão no processo, na sentença, tampouco foram suscitadas nas razões de apelação. Sob esses aspectos, também, não houve omissão..

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012477-26.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012477-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ELIANA BARROS DA SILVA
ADVOGADO : SP178437 SILVANA ETSUKO NUMA SANTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 433/435
No. ORIG. : 00124772620114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS RECEBIDAS EM DECORRÊNCIA DE AÇÃO TRABALHISTA. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. JUROS DE MORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036118-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036118-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : OLIVEIRA E TINTI LTDA e outros
: DIVULGUE PROPAGANDA S/C LTDA
: MARLENE APARECIDA G TEIXEIRA E CIA LTDA
: NEUZA NOGUEIRA SAO JOSE DO RIO PARDO
ADVOGADO : SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00308808320014030399 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. FIRMA INDIVIDUAL. CORRESPONSABILIDADE DO REPRESENTANTE LEGAL. PATRIMONIO QUE SE CONFUNDE. SOCIEDADE LTDA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DEMONSTRAÇÃO DE MAU USO DA SOCIEDADE. NÃO DEMONSTRADO. ARTIGO 50 DO CC. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESCABIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para produção ou circulação de bens e serviços (artigo 966 do Código Civil). A atividade empresarial pode ser exercida de forma individual (empresário individual, que assume os riscos e a condução da atividade) ou de forma societária (sociedade empresária, constituída por sócios). A sociedade empresária, uma vez registrada, adquire personalidade própria, passa a ser uma pessoa jurídica com patrimônio, obrigações e responsabilidades distintas das de seus sócios. Há separação patrimonial e o patrimônio da pessoa jurídica é que responde, em princípio, pelas dívidas. De outro lado, o empresário individual, embora inscrito no CNPJ, será sempre uma pessoa física para todos os efeitos, de sorte que seus bens particulares respondem pelas obrigações contraídas, uma vez que não há separação patrimonial. Assim, *in casu*, por ser a devedora empresa individual, a inclusão da pessoa física no polo passivo da execução fiscal é desnecessária.

- Nos termos da lei civil, a desconsideração da personalidade jurídica, se devidamente comprovada a confusão patrimonial ou o mau uso da sociedade pelo sócio, que empreende meios de desviar-se das finalidades empresariais e fazer dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o escopo de obter vantagens, em detrimento de terceiros.

- Consoante a regra civil não basta a dissolução irregular da empresa para o redirecionamento da execução se não foi demonstrado desvio de finalidade ou confusão patrimonial, situações aptas a permitirem a inclusão dos sócios na execução. Outrossim, o mero inadimplemento não constitui infração à lei, hábil a motivar a responsabilização dos dirigentes da sociedade executada, de modo que, nesse caso, descabida a almejada imputação da dívida aos sócios.

- Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o pedido de reconsideração

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o pedido de reconsideração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0009637-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009637-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : SIADREX IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP116451 SP116451 MIGUEL CALMON MARATA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
PETIÇÃO : EDE 2013301424
EMBGTE : SIADREX IND/ METALURGICA LTDA
No. ORIG. : 12.00.08354-0 A Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. JUNTADA DE DOCUMENTO NOVO COM OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão embargado apreciou todas as matérias suscitadas pelas embargantes por ocasião do agravo de instrumento e da contraminuta apresentada.

- No que toca aos embargos de declaração do **contribuinte**, não há qualquer lacuna no *decisum*. Consignaram-se, *in totum*, quais os débitos que deveriam ser garantidos e o motivo para tanto, fundamento que afasta também a suscitada alegação de que outras dívidas não especificadas e acréscimos deveriam ser considerados como garantidos. Tais alegações, tidas como omitidas, sequer integraram as razões do agravo de instrumento. Assim, não há que se falar em omissão do julgado sob esses aspectos (artigos 535 e 536 do CPC).

- No que tange aos embargos declaratórios da **União**, o acórdão expressamente pronunciou-se sobre a ausência de comprovação no sentido de que as ações de execução apontadas referem-se às dívidas em discussão. Os documentos novos apresentados com os embargos de declaração não podem ser conhecidos, à vista de que não há a ocorrência de qualquer situação do artigo 535 do CPC. Acerca dos bens a serem aceitos como garantia, o *decisum* explicitamente consignou que não há que se falar em obrigatoriedade de aceitação dos bens oferecidos para garantir o débito na ação cautelar de caução somente na ordem do artigo 11 da LEF e, também, as razões que conduziram à conclusão de que é válida a avaliação expressa no laudo apresentado pela empresa. O argumento da União, de que deve haver a nomeação de um perito judicial para dirimir a controvérsia da avaliação, nos termos do artigo 145 do Código de Processo Civil, dispositivo ao qual teria sido negada vigência, não integrou as razões da contraminuta ao agravo de instrumento. Por outro lado, esta Turma não precisava manifestar-se sobre o oferecimento de suposto crédito, decorrente de ação que ainda não transitou em julgado, como garantia da dívida, o que, segundo a agravada, contraria o artigo 38 da Lei nº 6.830/1980 e a Súmula nº 112/STJ, na medida em que tal questão não é objeto do agravo de instrumento, cujo pedido foi limitado à aceitação dos maquinários como garantia dos débitos, sem qualquer menção a referido crédito. Por conseguinte, não há omissão do julgado sob esses aspectos (artigos 535 e 536 do CPC).

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado às teses defendidas pelas embargantes, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, consoante se observa das ementas a seguir transcritas
- Ambos os embargos de declaração são rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010951-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010951-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : EASY HELP INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP058975 JOSE DE CARVALHO SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ARIENILDA GUIMARAES SANTOS e outro
: FRANCISCO CARLOS BARROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00284749320074036182 10F V_r SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRE-EXECUTIVIDADE. ARTIGO 174 CTN. ANTERADO PELA LC 118/2005. PRESCRIÇÃO DO CREDITO TRIBUTARIO. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE DO TITULO EXECUTIVO. MULTA RAZOÁVEL.

- Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*" Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga.

- A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação, contudo as alterações feitas pela Lei Complementar nº 118/2005 só entraram em vigor em 09.06.2005. Já se manifestou sobre esse tema o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 999.901/RS, eleito como representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Considerados os tributos relativos ao período de 04 a 12/2002 e 01 a 05/2003 (fls. 21/41) e as respectivas declarações, constata-se que a mais antiga foi entregue em 14/08/2002 (fl. 337) marco inicial para a contagem do lustro prescricional. Verifica-se que ação executiva foi proposta em 17.07.2007 (fl. 16) e o despacho de citação da devedora foi proferido em 25.07.2007 (fl. 43), ou seja, dentro do prazo quinquenal, de modo que exigível a dívida cobrada.

- Verifica-se que a certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal atende a todos os pressupostos, na medida que indica o valor originário e atualizado do débito, o fundamento legal específico para o cálculo dos juros e demais encargos, a legislação pela qual são calculados os juros de mora, correção monetária e os concernentes termos iniciais, descrições que bastam para o cumprimento da exigência legal. Portanto, não há que se falar em violação aos princípios do contraditório e ampla defesa ou nulidade do título (artigos 618, inc. I, 586 e 267, inc. VI, do CPC). Nos termos da jurisprudência pacificada neste tribunal, tais informações são suficientes para evidenciar a legalidade da CDA, dotada de liquidez e certeza, consoante o artigo 203 do Código Tributário Nacional.

- A imposição de multa tem o escopo de desestimular a elisão fiscal e o seu percentual não pode ser tão reduzido a ponto de incitar os contribuintes a não satisfazerem suas obrigações tributárias, mas também não pode ser excessivo, o que lhe atribuiria natureza confiscatória. Nesse contexto, afastada a incidência do artigo 26 da LEF, o patamar de 20% é razoável e atende aos objetivos da sanção, assim como aos princípios constitucionais e tributários da proporcionalidade e da razoabilidade. O Supremo Tribunal Federal, inclusive, já pacificou esse entendimento no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 582.461**, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012061-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012061-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
ADVOGADO	: SP297637 MARIA PAULA CHEIBUB MACEDO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: IND/ MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERAMICA LTDA e outros
	: RENATO SALLES DOS SANTOS CRUZ e outro
	: LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILLI
ADVOGADO	: SP187456 ALEXANDRE FELICIO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	: 96.00.11749-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO COMPROVADA. SUMULAS 430 e 435. RECURSO PROVIDO.

- Primeiramente, o instituto da exceção de pré-executividade encontra seu fundamento legal no artigo 618 do Código de Processo Civil e pode ser invocado nos casos em que o juiz poderia conhecer da matéria de ofício, que possa ser constatada de plano, tais como o pagamento ou a prescrição. Enfim, que não comportem dilação probatória. Assim, é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à

legitimidade de parte para o redirecionamento da execução aos sócios, notadamente quando o nome do corresponsável não consta da CDA.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior.

- Verifica-se que a empresa foi citada por carta postal (fl. 70), teve seus bens penhorados (fl. 76) e apresentou embargos à execução (fl. 82). Ao argumento de depauperado e vetusto maquinário, a exequente rejeitou os bens constritos e pleiteou a inclusão dos sócios no polo passivo da ação (fls. 222/224), o que foi deferido à fl. 228. Portanto, constata-se que não restou evidenciada a dissolução irregular da empresa, notadamente porque não há certidão lavrada por oficial de justiça que informe não tê-la encontrado no endereço procurado ou a sua paralisação. A alegada desconstituição ilícita e inexistência de fato, constante do pedido de fl. 224, não restaram evidenciadas pelos elementos existentes nos autos. Ao contrário, fl. 347 há certidão decorrente de diligência em mandado de penhora, que informa que no local procurado (Rua Joli, 273) permanecia instalada a sede administrativa da empresa executada, cujos bens haviam sido penhorados em outras execuções. Assim, não demonstrados quaisquer dos requisitos do artigo 135, inciso III, do CPC, descabido o redirecionamento da execução à dirigente. Contatada a ilegitimidade de parte para figurar no polo passivo da demanda, consoante o artigo 267, inciso VI, do CPC, resta prejudicada a análise da prescrição intercorrente.

- Oportuno salientar, por fim, que a existência de débito tributário, por si só, não enseja o redirecionamento da execução, consoante entendimento expresso pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula nº 430: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*". Necessária a comprovação dos pressupostos exigidos pelo artigo 135, inciso III, do CTN. A questão referente à responsabilidade dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa foi apreciada no regime da Lei nº 11.672 pela corte superior no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.728/SP, representativo de controvérsia.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 2.073.160,50 (fl. 440), e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 5.000,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (*Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98*).

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

2013.03.00.012839-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DISTRIBUIDORA CAPELLI LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00240552520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ARTIGO 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

- Conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

- No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

- Conforme pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

- Mister se faz examinar caso a caso a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

- Faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*").

- Consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (f. 435), restou configurada a dissolução irregular em 10/09/2012, nos termos adremente ressaltados. Noutro passo, a ficha cadastral (fs. 445/446) demonstra que a sócia MARGARETE BEZERRA DE MOLINA foi admitida no quadro societário da empresa executada somente em 06/08/2003, ou seja, posteriormente a ocorrência do fato gerador (fs. 13/331), razão pela qual impossível o redirecionamento pretendido, pelo que deve ser mantida a r. decisão.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

2013.03.00.014318-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : RICARDO ZANOLI
ADVOGADO : SP166178 MARCOS PINTO NIETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ERGOPLAN ASSESSORIA PROJETOS CONSTRUCOES REPRESENTACOES
: E COM/ LTDA e outro
: PAULO ROBERTO ALVAREZ SPINDOLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067741320034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 151 DO CTN. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA. PREVISÃO DO ART. 135 DO CTN. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A exceção de pré-executividade é uma construção doutrinária aceita pelo nosso direito como forma de defesa do executado. Através dela admite-se a discussão de questões que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída.

- Não há que se falar em eventual prescrição ou ilegitimidade passiva suscitadas pelo agravante. Os débitos tiveram fatos geradores em 1999, relativos a COFINS, constituídos por DCTF, consoante CDA. A presente ação foi protocolada em 2003, quando já determinada a citação. Com o retorno do AR negativo, a Exequente providenciou novo endereço para citação que na sequência foi providenciada e se obteve êxito. Ainda que essa citação tenha se dado em 2005, não houve inércia da Exequente, que não pode ser prejudicada em razão dos procedimentos burocráticos da Secretaria da Vara. Portanto, não há que se falar em prescrição do direito de obrar os débitos.

- Dos documentos acostados, é possível notar que o Excipiente RICARDO, encontrava-se representando a empresa como sócio administrador, na época dos fatos geradores e permaneceu até a dissolução irregular da sociedade (fls. 29, 90, 92). Legítima a sua permanência no pólo passivo da demanda, respondendo subsidiariamente pelos débitos.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014485-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014485-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : KEIPER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP131524 FABIO ROSAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

PARTE RE' : AUTO COM/ E IND/ ACIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00186207520074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUCESSÃO EMPRESARIAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. SUSPENSÃO DOS CRÉDITOS. INDEFERIDA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- É pacífico o entendimento de que a exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Nesse sentido, destaco posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Em regra, é possível, em exceção de pré-executividade, a análise da legitimidade de parte para figurar na lide. Contudo, no caso, inviável o exame da questão, porquanto se exige a verificação da existência ou não de sucessão empresarial que, a teor dos artigos 133 do CTN e 1.142 do CC, demanda dilação probatória, discussão que não pode ser viabilizada no âmbito restrito da exceção de pré-executividade e do agravo de instrumento, eis que necessário se demonstrar a inexistência de aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento, com benefício da estrutura organizacional anterior e da clientela.

- Quanto à suspensão de exigibilidade do crédito, verifica-se que a agravante não comprovou que os valores cobrados na presente execução estão inseridos no parcelamento efetuado pela executada. Ao contrário, restou incontroverso nos autos que o julgador da ação declaratória nº 0013063-23.2011.4.03.6100 destinada a tal finalidade não acolheu mencionado pleito, ao fundamento de que não cumpridos os requisitos legais no momento da adesão ao benefício, conforme se verifica a fl. 928 da decisão atacada e fl.905 deste instrumento.

- Relativamente à aduzida prescrição intercorrente para o redirecionamento, ressalte-se que se aplica exclusivamente em face de sócios-gestores ou administradores da executada, pessoas físicas, responsabilizados nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. A agravante foi incluída no polo passivo do feito executivo fiscal na qualidade de responsável tributário por sucessão, com espeque no artigo 133 do CTN e, assim, responde como se devedora originária fosse.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022517-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022517-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : CASA VERRE IND/ E COM/ EIRELI
ADVOGADO : SP115888 SP115888 LUIZ CARLOS MAXIMO e outro
: SP217220 SP217220 JOÃO JULIO MÁXIMO
AGRAVANTE : HUMBERTO VERRE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 297/1701

ADVOGADO : SANTA IZABEL ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
AGRAVADO : SP115888 SP115888 LUIZ CARLOS MAXIMO e outro
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ORIGEM : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 00337084620134036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. DEVEDORES SOLIDÁRIOS. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. DÍVIDA QUE SUPERA EM 30% O PATRIMÔNIO CONHECIDO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 2º, INCISO VI, DA LEI N.º 8.937/92. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO IMPEDE O AJUIZAMENTO DA MEDIDA CAUTELAR FISCAL. ARTIGOS 11 E 12 DA LEI N.º 8.397/92.

- Agravo de instrumento contra decisão que deferiu pedido de indisponibilidade dos bens dos agravados, ao fundamento de que foram preenchidos os requisitos do artigo 2º, incisos VI e IX, da Lei n.º 8.397/92, que estabelecem: "*Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (...) VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (...) IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito.*".

- Cumpre esclarecer que os recorrentes são responsáveis solidários, conforme Termos de Sujeição Passiva Solidária da SRFB (fls. 180/191) e, assim, respondem individualmente pela dívida em sua integralidade.

- Segundo informado pela agravada, o crédito tributário apurado é de R\$ 67.656.841,90 (sessenta e sete milhões, seiscentos e cinquenta e seis mil, oitocentos e quarenta e um reais e noventa centavos) e o patrimônio conhecido de cada um dos agravantes, com base nas últimas declarações de imposto de renda (fls. 396), é de: a) R\$ 10.022.388,07 (dez milhões, vinte e dois mil, trezentos e oitenta e oito reais e sete centavos), relativo à Humberto Verre; b) R\$ 28.739.733,45 (vinte e oito milhões, setecentos e trinta e nove mil, setecentos e trinta e três reais e quarenta e cinco centavos), relativo à Casa Verre Indústria e Comércio Ltda.; e c) R\$ 21.811.794,74 (vinte e um milhões, oitocentos e onze mil, setecentos e noventa e quatro reais e setenta e quatro centavos), relativo à Santa Izabel Administração e Participações Ltda. (fls. 33 verso e 396). Constata-se, dessa forma, que o débito ultrapassa 30% dos patrimônios conhecidos de cada um dos recorrentes, o que amolda a situação ao inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/92, anteriormente explicitado.

- De outro lado, os recorrentes, afirmam que possuem bens suficientes e superiores ao montante do débito apurado pela agravada. Aduzem que houve subavaliação pela agravada e colacionam laudo, por eles contratados, que avalia o patrimônio segundo valor de mercado. Entretanto, o dispositivo que serviu de base para a cautelar fiscal, artigo 2º, inciso VI, da Lei n.º 8.397/1992, dispõe que ela pode ser requerida na hipótese de o devedor possuir débitos que somados ultrapassem 30% do seu patrimônio **conhecido**, que corresponde, em princípio, ao que é comprovado pelas declarações de imposto de renda. Dessa maneira, cabe ao contribuinte comprovar a existência de mais bens, além desses já conhecidos e indicados pela União, o que não foi feito nestes autos.

- Com relação à impossibilidade de ajuizar-se a cautelar fiscal na situação em que o crédito tributário não está definitivamente constituído, pois se encontra com a exigibilidade suspensa por haver recurso administrativo pendente de análise, a legislação específica não conduz a esse entendimento. Os dispositivos da Lei n.º 8.397/1992 prevêm como requisito a existência de constituição do crédito, e não de constituição definitiva do crédito, *verbis*: "*Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a **constituição do crédito**, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. Art. 3º Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial: I - prova literal **da constituição do crédito fiscal**; (...)*".

- *In casu*, resta comprovada a constituição do crédito, que foi realizada mediante auto de infração, conforme fls. 105/112. O fato de estar com sua exigibilidade suspensa, consoante o inciso III do artigo 151 do CTN, não afasta a regular constituição. Aliás, a inteligência dos artigos 11 e 12, parágrafo único, da Lei n.º 8.397/1992 leva a esse mesmo entendimento, qual seja, de que a pendência de processo administrativo e a suspensão da exigibilidade do crédito não impedem o ajuizamento da medida cautelar fiscal, *verbis*: "*Art. 11. Quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, deverá a Fazenda Pública propor a execução judicial da Dívida Ativa no prazo de sessenta dias, **contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa**. Art. 12. A medida cautelar fiscal conserva a sua eficácia no prazo do artigo antecedente e na pendência do processo de execução judicial da Dívida Ativa, mas pode, a qualquer tempo, ser revogada ou modificada. Parágrafo único. Salvo decisão em contrário, **a medida cautelar fiscal conservará sua eficácia durante o período de suspensão do crédito tributário ou não tributário.***"

- O artigo 11 dispõe que a União deve propor a execução dentro de sessenta dias contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, a cautelar preparatória pode ser apresentada na

pendência do processo administrativo. Já o artigo 12 explicita a possibilidade da existência da cautelar no caso de crédito com exigibilidade suspensa, uma vez que expressamente prevê a manutenção de sua eficácia durante o período da aludida suspensão.

- Por fim, o artigo 2º, inciso V, alínea a, da Lei nº 8.397/1992 não deve ser observado no caso em tela, eis que a cautelar ora examinada não foi ajuizada com fulcro nesse inciso, mas nos de números VI e IX (devedor que possuir débitos que, somados, ultrapassem 30% do seu patrimônio conhecido/ que pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito). Ressalte-se que ainda que se entenda que o fato de o agravante Humberto Verre ter sido denunciado pelo Ministério Público, para apuração de crime previsto na lei de licitações, não implique ato que dificulte ou impeça a satisfação do crédito tributário, uma vez que ninguém é considerado culpado até julgamento definitivo, nos termos do artigo 5º, inciso LVII, da CF/88, certo é que subsiste o fundamento do artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, conforme explicitado, o que justifica a manutenção da decisão recorrida.

- À vista do julgamento do agravo de instrumento, restam prejudicados os embargos de declaração de fls. 388/391.
- Agravo de instrumento desprovido, embargos declaratórios de fls. 388/391 prejudicados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023910-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023910-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: SIDNEI SANCHES NOVAIS
ADVOGADO	: SP276049 GLAUCO ANTONIO PADALINO e outro
AGRAVADO	: CONSTRUTORA JET LTDA e outros
	: MILTON DANTAS
	: SUELI GALLINARI DANTAS
	: ANTONIO GALLINARI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00206433320034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ART. 135, INCISO III, DO CTN. AR NEGATIVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONFIGURADA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. INVIABILIDADE. VERBA HONORARIA DEVIDA.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. O artigo 13 da Lei 8.620/93 teve sua inconstitucionalidade declarada pela suprema corte no RE 562.276, cujo entendimento foi reproduzido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento de paradigma, Resp nº 1.153.119.

- Para a configuração da dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada. Precedentes do STJ e desta corte.
- Para a caracterização da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência do encerramento ilegal é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do término de suas atividades e de que era o representante legal ao tempo do vencimento do tributo.
- Verifica-se que há apenas carta para citação da empresa, que retornou negativa (fl. 25), o que é insuficiente para se presumir a dissolução irregular e autorizar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios sob esse fundamento.
- Ainda que assim não fosse, não obstante se trate de fatos geradores ocorridos entre 1997/1998, verifica-se da ficha cadastral (fls. 52/56) que o recorrido retirou-se da sociedade em 11.09.1997, a qual continuou com os sócios remanescentes, de modo que não pode ser responsabilizado, pois sequer pertencia ao quadro social quando da suscitada extinção da executada, que sequer não restou comprovada. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, ausentes os pressupostos necessários para a responsabilização do ex-sócio.
- Relativamente aos honorários advocatícios, não há que se falar em ofensa ao artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97, porquanto não se trata de execução contra a fazenda pública, tampouco em afronta ao artigo 20, § 1º, do CPC. Assim, cabível a condenação da exequente à verba honorária, uma vez que houve ônus para o agravado ao constituir advogado para pleitear sua exclusão do polo passivo. Embora a União não tenha restado "vencida" no tocante à existência da dívida ou legitimidade e liquidez da CDA, houve o acolhimento de exceção de pré-executividade, instrumento processual que onerou o requerido indevidamente incluído na lide. Nesse sentido, confira-se o julgamento de paradigma, Resp nº 1.111.002/SP, submetido ao regime da Lei nº 11.672/2008.
- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
 Simone Schroder Ribeiro
 Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0025014-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025014-8/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: GALENA QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	: SP196524 SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO	: AG 2014010574
No. ORIG.	: 00067249620124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN E SÚMULA 435 DO STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- As questões postas relativamente: **a)** à recusa dos bens nomeados à penhora pela exequente, em virtude de não atenderem à ordem do artigo 11 da LEF; **b)** à decisão que determinou o bloqueio ser posterior à Lei n.º 11.382/06; **c)** à ausência de ofensa ao artigo 620 do CPC; **d)** à não comprovação de dificuldade ou impedimento da recuperação judicial, em virtude da medida constritiva adotada e a não aceitação dos bens nomeados à penhora; **e)** violação aos princípios do acesso ao Poder Judiciário e da ampla defesa, em virtude da não intimação para oposição de embargos do devedor decorrente do valor irrisório da penhora *online* frente à dívida cobrada, foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Insta salientar, que deveria a recorrente comprovar os prejuízos à recuperação judicial (artigo 47 da Lei n.º 11.101/05), em virtude da constrição adotada, para a análise da questão à luz do entendimento do STJ. No entanto, assim como nas razões do agravo de instrumento, novamente a agravante apenas alegou que "(...) *ainda que impossível haver a efetiva comprovação da prejudicialidade da Agravante, não se pode olvidar que a penhora de ativos financeiros causa demasiados danos a Agravante, posto que o contribuinte não dispõe do montante suficiente para arcar com o ônus da execução fiscal e ainda manter regulamente no plano de recuperação judicial estipulado pelo MM. Juiz da 3ª Vara Cível da Cidade de Campinas.*". Ou seja, não demonstrou como a penhora de R\$ 4.501,13 coloca em risco sua recuperação. No mais, insta salientar que as outras questões de direito abordadas o foram com fulcro em entendimentos pacificados no STJ e nesta corte, o que justifica a aplicação do artigo 557, *caput*, do CPC.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI N° 0026169-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026169-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : ALFREDO EGYDIO ARRUDA VILLELA FILHO e outros
: PERSIO ARIDA
: ROBERTO TEIXEIRA DA COSTA
ADVOGADO : SP182591 SP182591 FELIPE LEGRAZIE EZABELLA e outro
AGRAVANTE : FERNANDO TADEU PEREZ
ADVOGADO : SP182591 SP182591 FELIPE LEGRAZIE EZABELLA
AGRAVANTE : ALMIR VIGNOTO
ADVOGADO : SP182591 SP182591 FELIPE LEGRAZIE EZABELLA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : JOSE VALERIO MACUCCI
ADVOGADO : SP034524 SP034524 SELMA NEGRO CAPETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

PETIÇÃO : AG 2013291419
RECTE : ALFREDO EGYDIO ARRUDA VILLELA FILHO
No. ORIG. : 00090517820024036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO TOTAL EM RENDA DA UNIÃO. ARTIGO 10 DA LEI N.º 11.941/09. REDUÇÕES LEGAIS DE MULTAS E JUROS. DEPÓSITO EFETUADO ANTES DO VENCIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Inicialmente, cumpre destacar a possibilidade do julgamento do recurso, a teor do artigo 557, *caput*, do CPC, uma vez que o recurso de agravo de instrumento é contrário ao entendimento sedimentado no STJ sobre o tema em recurso especial submetido ao rito do artigo 543-C do CPC (REsp n.º 1.251.513/PR). Saliente-se que os trechos dos julgados mencionados desta 4ª Turma, bem como os da 3ª e 6ª Turmas desta corte nada mencionam sobre o direito de a parte reduzir os juros e mora do crédito tributário que foi depositado judicialmente até o vencimento, como no caso concreto, de maneira que não é possível afirmar que cuidam de casos idênticos e, em consequência, que são posicionamentos contrários ao do adotado.

- Quanto aos julgados da 1ª e 2ª Turmas do TRF da 4ª Região, são irrelevantes para fins de aplicação do artigo 557, *caput*, do CPC por este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, eis que o confronto deve ocorrer com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

- As questões postas relativamente: **a)** à remissão de juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito antes do vencimento (artigo 10 da Lei n.º 11.941/09), uma vez que não há multa, juros de mora e encargo legal a serem remetidos; **b)** à legalidade do disposto no artigo 32, §1º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 06/2009 e a Portaria Conjunta PGFN/RFB 10/2009 (afastamento do artigo 1º, §1º, incisos I, II, III e V, da Lei n.º 11.941/09), à luz do artigo 12 da Lei n.º 11.941/09, que autoriza a edição de atos administrativos necessários à execução do parcelamento, foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0026320-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026320-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : BOM PASSO IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP120415 SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2014012004
RECTE : BOM PASSO IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA

No. ORIG. : 00385388920124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. NULIDADE DA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EXECUTADA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

- As questões postas relativamente ao cabimento de exceção de pré-executividade para a discussão da nulidade dos títulos executivos (artigos 2º, §5º, incisos I a VI, da Lei n.º 6.830/80, 202, inciso I, do CTN e 39 da Lei n.º 4.320/64 com redação dada pelo Decreto-Lei 1.735/79) e a suspensão da execução fiscal, em virtude de a executada estar em recuperação judicial, na forma do artigo 52, inciso III, da Lei n.º 11.101/05, foram examinada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

- Relativamente aos julgados do STJ colacionados pela recorrente, verifica-se que apenas estabelecem sobre a vedação de atos que comprometam o patrimônio da empresa em recuperação judicial, de maneira que não se relacionam com a discussão destes autos, que cuida da suspensão da execução fiscal em virtude da condição peculiar da agravante. Assim, não infirma a decisão sob esse aspecto.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027353-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027353-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : NIFE BATERIAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP207571 SP207571 PATRÍCIA CORTIZO CARDOSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00322947619874036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 100, §§ 9º E 10, DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. CARÁTER MODIFICATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 368 e 369 do CC, 170 do CTN e 5º e 37 da CF/88, uma vez que não foram enfrentadas na decisão de primeiro grau, não foram suscitadas nas razões do agravo de instrumento e, assim, não analisadas na decisão ora recorrida. Cuida-se de inovação recursal, cuja análise implicaria evidente supressão de instância, o que não se admite.

- No mais, a matéria atinente à compensação de débitos na forma do artigo 100, §§ 9º e 10, da Constituição

Federal de 1988 foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Saliente-se que a ausência de publicação ou do trânsito em julgado das decisões do STF mencionada no *decisum* recorrido (ADI nº 4357/DF e 4425/DF) não obsta a aplicação do artigo 557 do CPC. Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irrisignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0028185-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028185-6/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: IND/ E COM/ DE CHOCOLATES MUNIK LTDA
ADVOGADO	: SP266740A SP266740A NELSON LACERDA DA SILVA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO	: AG 2014009339
RECTE	: IND/ E COM/ DE CHOCOLATES MUNIK LTDA
No. ORIG.	: 00408267820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BEM NOMEADO À PENHORA. RECUSA PELA EXEQUENTE. ARTIGO 11 DA LEF. POSSIBILIDADE. CONSTRIÇÃO VIA BACENJUD. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- As questões postas relativamente à possibilidade de recusa pela exequente de bem ofertado à penhora, *in casu*, 1.730 kg (mil setecentos e trinta quilos) de bombons finos, fabricados por ela mesma, que compõem parte de seu estoque rotativo, cujo valor do quilograma é de R\$ 100,00 (cem reais), em um total avaliado em R\$ 173.000,00 (artigos 11, incisos II e VIII, da Lei n.º 6.830/80 e 620 do CPC), bem como da constrição via BACENJUD (Lei n.º 11.382/06 e artigos 655, inciso I, e 655-A, do CPC) foi examinada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Conjugado ao princípio da menor onerosidade (art. 620, do CPC), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, do CPC).

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irrisignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028962-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028962-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SAVISA COML/ DE MADEIRAS LTDA
ADVOGADO : SP091085 SP091085 MANOEL LOPES TEMPOS
AGRAVADO : BRAZ SAVIO
ADVOGADO : SP270100 SP270100 MICHELA ELAINE ALBANO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000165219978260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. PROCESSUAL. INOVAÇÃO RECURSAL PARCIAL. NÃO CONHECE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

- Inicialmente, entre os argumentos colacionados no agravo de instrumento, verifica-se que a recorrente em momento algum desenvolveu qualquer argumento com relação aos artigos 124, inciso II, e 125, inciso III, do Código Tributário Nacional. Tais dispositivos, suscitados somente no âmbito deste recurso, evidenciam inovação recursal. Deveriam ter sido trazidos na inicial, o que não foi feito, razão pela qual não podem ser conhecidos neste momento processual.
- A questão relativa à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal foi analisada na decisão singular, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, e concluiu-se pela sua ocorrência, eis que a citação da empresa executada se deu em **19/9/1997**, data da interrupção da prescrição para todos, e o pedido de redirecionamento ocorreu em **19/2/2013**.
- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentados os temas controvertidos e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção do *decisum* agravado por seus próprios fundamentos.
- Recurso parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27590/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080607-68.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.080607-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : EXTERNATO ALDEIA S/C LTDA
ADVOGADO : SP063927 MARIA CRISTINA DE MELO
: SP077270 CELSO CARLOS FERNANDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.61.82.016116-5 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Externato Aldeia S/C Ltda.** contra decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, indeferiu pedido de suspensão do feito até decisão definitiva nos autos n.º 2000.61.00.020796-3 (fl. 150).

Sustenta a agravante, em síntese, que o débito objeto da execução fiscal embargada está em discussão na ação declaratória n.º 2000.61.00.020796-3, de maneira que se deve aguardar seu julgamento definitivo, a fim de se evitar decisões conflitantes.

O efeito suspensivo foi indeferido (fls. 163/166).

In albis o prazo para contraminuta fl. 172.

É o relatório. Decido.

A agravante interpôs apelação contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal n.º 2001.61.82.016116-5, originários deste agravo de instrumento. O aresto (fls. 215/221) reconheceu o direito do Externato Aldeia S/C Ltda., pessoa jurídica voltada à exploração do ramo de educação pré-escolar, à opção pelo SIMPLES a partir de 24 de outubro de 2000, nos termos da legislação de regência e, relativamente às atividades de arrecadação, cobrança e fiscalização dos tributos sob o regime tributário simplificado em comento, que compete exclusivamente à Secretaria da Receita Federal tal atribuição (art. 17 da Lei n.º 9.317/96), de maneira que são nulos os lançamentos fiscais. Essa decisão, assim como a proferida na mencionada ação ordinária n.º 2000.61.00.020796-3, declarou nulas as notificações fiscais de lançamento de débitos de n.º 32.676.664-2 e 32.676.663-4, impede o prosseguimento da execução fiscal embargada, sobretudo porque o acórdão da apelação n.º 2000.61.00.020796-3 foi impugnado por recurso especial pela União, que não é dotado de efeito suspensivo, a teor do artigo 592, §2º, do CPC.

Destarte, verifica-se a ausência superveniente de interesse no julgamento deste agravo, pois a execução já se encontra obstada e o provimento jurisdicional requerido haverá de ser apreciado no âmbito dos embargos à execução pendentes de embargos declaratórios com teor idêntico às razões deste agravo.

Assim, **declaro prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001555-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001555-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : FILIP ASZALOS
No. ORIG. : 00015551720104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 176/179:

Requer a embargante desistência e renúncia aos direitos defendidos na apelação. Informou ter aderido ao parcelamento do débito com a Procuradoria Geral-Federal, amparada no Artigo 65 da Lei nº 12.249/2010. Referido parcelamento foi autorizado em agravo de instrumento interposto em sede de mandado de segurança, impetrado com o propósito de obter o direito ao parcelamento, tendo em vista a discordância da Procuradoria Regional Federal da 3ª Região.

O Artigo 65, § 16, da Lei nº 12.249/2010, preleciona:

Art. 65. Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pelas autarquias e fundações públicas federais e os débitos de qualquer natureza, tributários ou não tributários, com a Procuradoria-Geral Federal.

(...)

§ 16. A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo, na condição de contribuinte ou de responsável, e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei.

Recebo a manifestação de renúncia ao direito sobre que se funda a ação para que sejam produzidos os efeitos de direito e extingo o processo com fundamento no Artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil. Prejudicadas as apelações.

Sem honorários advocatícios, nos termos do Artigo 65, § 17, da referida Lei:

Art. 65 (...)

§ 17. São dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

Intime-se. Publique-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 10823/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005720-04.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005720-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SINDICATO RURAL DE GUARIBA
ADVOGADO : SP250123 ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057200420104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001157-
32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001157-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : ADEMIR GASPAR e outros. e outros
ADVOGADO : SP110472 RENATO APARECIDO CALDAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00147106320054036100 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Constam expressamente da decisão monocrática, bem como do voto que julgou o agravo e do voto que julgou os primeiros embargos de declaração, as razões que fundamentam as decisões, sendo que o órgão jurisdicional não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos ou preceitos legais invocados pelas partes (STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 517632, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 22.03.04).
4. Como se percebe, a irrisignação do embargante se dirige contra o conteúdo do acórdão, consubstanciando rediscussão da causa, o que é inviável em sede de embargos declaratórios.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000758-
66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000758-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : JOSE ANTONIO BENTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP076673 OSVALDO SOARES DA SILVA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00032033420134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes.
3. Consta do contrato que a dívida seria considerada antecipadamente vencida, independentemente de qualquer procedimento ou notificação judicial ou extrajudicial, ensejando a execução do contrato na hipótese de falta de pagamento de três encargos mensais ou de qualquer outra importância, sendo que o processo de execução, quando fundado na falta de pagamento dos encargos mensais poderia ser o "previsto no Código de Processo Civil, nos artigos 566 a 795, ou no artigos 31 a 38, do Decreto-Lei, nº 70, de 21.11.66" (fls. 32/33).
4. Regular, portanto, a realização de leilão extrajudicial do imóvel, uma vez que o agravante deixou de quitar as prestações do financiamento em dezembro de 2011. Ademais, não se entrevê ilegalidade ou inconstitucionalidade no procedimento previsto no Decreto-lei n. 70/66, conforme firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
5. Não se entrevê prática de ilegalidade na execução extrajudicial do contrato, pois consta que houve notificação prévia, ainda que por meio de edital (fls. 48/53), ao que tudo indica em razão de não ter o agravante sido localizado após alterar residência "para outro local mais simples" sem atualizar seu endereço junto à Caixa Econômica Federal - CEF.
6. O pagamento da última prestação se deu em novembro de 2011, enquanto que o leilão do imóvel ocorreu em 12.07.13 e o recorrente teria diligenciado junto à CEF apenas em 17.07.13, com o fito para obter o valor do saldo devedor do contrato de mútuo.
7. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025151-
89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025151-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AMERICO FERNANDES AFONSO DE OLIVEIRA e outro
: JOSE VERONI
ADVOGADO : SP097459 ANTONIO CARLOS DOMBRADY e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : KIMIFAR KIMIKON DROGAS LTDA
No. ORIG. : 00161923320014036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, o que torna indispensável a juntada de documentos que permitam aferir a verossimilhança de suas alegações.
3. Entretanto, houve consumação da prescrição para redirecionar os atos executivos em face do co-responsável, uma vez que caberia a exequente promover o redirecionamento dos atos executivos em face do co-responsável a partir do momento da verificação de indícios de dissolução irregular da empresa executada pela diligência do oficial de justiça.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022986-69.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.022986-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS007594 VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALESSANDRO PICHININ GALINDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00018141020134036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente.
3. A exigência de carta expedida pelo Cartório de Títulos e Documentos tem o intuito de constituir em mora o devedor mediante a presunção de fé pública da qual gozam os atos cartorários. O cumprimento dessa formalidade é necessária em virtude da gravidade da medida de busca e apreensão e sugere a incompatibilidade de sua substituição pela expedição de correspondência pelo credor, sobretudo no caso concreto, em que o aviso de recebimento foi assinado por terceira pessoa.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006034-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO e outro

EMBARGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : JOAO CARLOS CAMOLESE e outro. e outro
No. ORIG. : SP220833 MAURICIO REHDER CESAR e outro
: 00017237020124036125 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. No que tange à questão da competência, consta expressamente dos fundamentos do acórdão que "não há razão, contudo, para se acolher a objeção da Autarquia e determinar a redistribuição: o problema remanesceria o mesmo, isto é, se outro órgão jurisdicional seria competente na hipótese de que o título venha a ser reconhecido como válido. Para contornar dificuldades semelhantes, entende-se que os elementos da demanda são apreciados *in status assertionis*. Na espécie, há uma alegação fundamentada em título jurídico, o que serve para o efeito de definir a competência do órgão jurisdicional". Desse modo, não há falar em omissão.

3. Quanto à questão referente à suspensão da desapropriação indireta, não lhe assiste razão, haja vista que consta apenas das razões de fundamentação do julgado que não seria o caso de suspender o andamento da referida ação, mas não de seu dispositivo, no qual consta apenas que foi negado provimento ao recurso, ou seja, aos pedidos expressamente delineados nas razões recursais.

4. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com a decisão, não sendo cabível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa.

5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028408-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028408-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : MUNICIPIO DE SANDOVALINA SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00047558820134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.
3. A jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal é no sentido de que tais verbas têm natureza remuneratória, incidindo a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a tais títulos
4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020003-97.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.020003-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ACACIO DA FONSECA MORAIS e outros. e outros
ADVOGADO : MS011750 MURILO BARBOSA CESAR
: SP220443A MARIO MARCONDES NASCIMENTO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076059720124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO. COBERTURA SECURITÁRIA. LEGITIMIDADE DA CEF. REQUISITOS.

1. Em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça definiu os requisitos para que a CEF integre a lide nas ações em que se discute a responsabilidade pelos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH. São eles, cumulativamente: *a)* contrato celebrado entre 02.12.88 e 29.12.09; *b)* vinculação do instrumento ao FCVS (apólice pública, ramo 66); e *c)* demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA (STJ, Emb. Decl. nos Emb.

Decl. no Resp n. 1.091.393, Rel. Min. Maria Isabel Galotti, j. 10.10.12).

2. Os dois primeiros requisitos são objetivos e aferidos pela análise do contrato. O último requisito envolve questões pertinentes à política atuarial e deve ser resolvido em favor da CEF, que, por ser o órgão gestor do FCVS, tem a aptidão para aquilatar o impacto do conjunto de demandas individuais nos recursos financeiros do fundo.

3. A questão referente à admissibilidade da participação da CEF em processo concernente a Seguro Habitacional em contratos anteriores a 02.12.88, marco estabelecido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.091.393, é inçada de dificuldades, pois a empresa pública federal tem, em determinados feitos, ressalvado que pende de julgamento embargos de declaração relativos àquele recurso, exatamente para dirimir esse ponto. Quanto ao assunto, aduz que a Lei n. 7.682/88, ao determinar a garantia do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação pelo FCVS, na realidade abarcou todos os contratos que então se encontravam ativos. Assim, a garantia de equilíbrio do SH/SFH instituído pela norma implica a cobertura dos sinistros ocorridos ou apurados após 1988, independentemente da data em que celebrado o contrato de financiamento.

4. A Circular n. 12/77, da Carteira de Fundos e Garantias, do BNH, editada em 25.08.77, prevê, no seu item 6.4.3, o seguinte: *6.4.3 Apurados sinistros e prêmios na forma dos subitens 6.4.1 e 6.4.2 anteriormente citados, a nível nacional, determinar-se-á a razão de sinistros sobre prêmios. Se esta relação for superior a 0,85 (oitenta e cinco centésimos), as taxas do seguro - tanto a do item 6.2 desta Cláusula, como as previstas nas Condições Particulares desta Apólice -, serão reajustadas, de forma a reduzir a relação do limite considerado, levando-se em conta, também, a tendência demonstrada por uma série histórica de, no mínimo, 8 semestres, contados a partir de 1972, ou, na impossibilidade do reajuste da taxa, o Estipulante suprirá as Seguradoras Líderes dos recursos necessários para fazer face ao prejuízo excedente ao da porcentagem acima indicada.*

5. Embora a matéria seja, realmente, obscura, essa disposição sinaliza a existência de um sistema securitário no qual a participação das seguradoras privadas não esgota o encargo financeiro relativamente ao pagamento total pelos sinistros ocorridos. A alegação de que recursos do próprio SFH (FCVS) quedam-se, em alguma extensão, disponibilizados para fazer frente ao passivo decorrente de sinistros, posto que de contratos anteriores a 1988, aconselha a admissão da CEF para sua adequada preservação.

6. O presente agravo de instrumento foi interposto por Acácio da Fonseca Moraes e outros nos autos relativos à ação indenizatória movida por moradores do Cooptrabalho, na cidade de Campo Grande (MS) contra Sul América Companhia Nacional de Seguros em razão de danos em imóveis adquiridos com contrato de financiamento com cobertura do SFH. A CEF manifestou seu interesse em integrar a lide, ao fundamento de que eventual condenação acarretará prejuízo ao FCVS, uma vez que contratos objeto da demanda, firmados entre 1980 e 1989, são referentes a apólice do ramo 66 (fls. 329 e 346/359).

7. Considerando o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, bem como o quanto acima observado, deve ser admitida a intervenção da CEF nos autos, firmando-se a competência da Justiça Federal.

8. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017128-37.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017128-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANELISE DE ASSUMPCAO CALDEIRA e outros
: CAMILA CASTANHEIRA MATTAR
: CRISTINA FOLCHI FRANCA
: ERIKA CRISTINA DI MADEU BARTH PIRES
ADVOGADO : SP182165 EDUARDO DE CARVALHO SOARES DA COSTA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Sobre o pedido de desistência da ação formulado em 27.10.06 -mesma data em que proferida a sentença de mérito pelo Juízo *a quo*- essa questão foi apreciada no acórdão recorrido, no sentido da inadmissibilidade, a teor do disposto no art. 463 do Código de Processo Civil e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Do mesmo modo, quanto à VPNI 1 e 2, a questão foi expressamente tratada, no sentido da inexistência de direito adquirido a regime jurídico, ressalvada a irredutibilidade de vencimentos, a qual, de resto, as impetrantes não lograram comprovar.
4. Embargos de declaração das impetrantes não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030313-
65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : ANDRITZ HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00019291720034036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RFFSA. FEPASA. TITULARIDADE. UNIÃO.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. O presente agravo de instrumento foi interposto por Andritz Hydro Inepar do Brasil S.A. contra a decisão de fls. fls. 100/103v. e 104/104v., proferida no âmbito da Execução Fiscal n. 00019291720034036120, que acolheu pedido da União para incluir no polo passivo da demanda a empresa agravante, determinando sua citação, e determinou a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal do Brasil em Araraquara para que eventual levantamento de crédito à empresa Andritz Hydro Inepar do Brasil referente a pedido de ressarcimento seja depositado em contas judiciais vinculadas às presentes execuções fiscais, até o limite dos créditos nelas excutidos.
3. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a interposição do agravo de instrumento não tem como pressuposto a formação da relação processual, de modo que a decisão que cria o gravame, inclusive para o terceiro prejudicado (CPC, art. 499, §1º), deve ser impugnada pela via do agravo de instrumento, observando-se o prazo legal. Enquanto não citada, a empresa é terceiro em relação ao feito e, em linha de princípio, pode interpor recurso contra decisão judicial que lhe prejudique, desde que dentro do prazo recursal.
4. As decisões agravadas foram proferidas em 05.09.13 e em 06.09.13 (fls. 103v. e 104v.) e o recurso foi interposto somente em 02.12.13 (fl. 2), quando já decorrido o prazo legal. Insta apontar, ademais, que não foi juntada aos autos cópia da certidão de publicação da decisão e que não releva a alegação de ser a medida restritiva *in casu* distinta de ordem de bloqueio de ativos financeiros, mesmo porque a própria agravante afirma que o depósito judicial dos valores relativos aos créditos foi realizado entre 11.09.13 e 19.09.13 (fl. 29) sem, contudo, comprovar a data de ciência da medida por parte da empresa.
5. Uma vez citada, a parte recebe o processo no estado em que se encontra, cabendo-lhe, se assim desejar, apresentar sua defesa utilizando-se dos meios processuais adequados perante o MM. Juízo *a quo*, os quais garantem a ambas as partes a oportunidade, inclusive, para requerer ampla produção de provas, o que seria incabível em sede de agravo de instrumento.
6. Não se entrevê contradição na decisão e tampouco ofensa ao devido processo legal, ao contraditório, à ampla defesa, ao duplo grau de jurisdição e à publicidade dos atos processuais. Pelo contrário, os argumentos jurídicos apresentados no presente recurso não foram apreciados pelo MM. Juízo *a quo*, estando os direitos da recorrente ao contraditório, à ampla defesa e ao duplo grau de jurisdição resguardados. Tanto é assim que a agravante apresentou exceção de preexecutividade (fls. 109/139), com razões similares às deste recurso, para que sejam apreciadas pelo Magistrado *a quo*.
7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser irrecorrível o despacho que ordena a citação (REsp n. 638.870, Rel. Min. Arnaldo Neves Lima, j. 16.05.06).
8. Embargos de declaração recebidos como agravo. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030314-50.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : ANDRITZ HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00018780620034036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RFFSA. FEPASA. TITULARIDADE. UNIÃO.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. O presente agravo de instrumento foi interposto por Andritz Hydro Inepar do Brasil S.A. contra a decisão de fls. 80/83v. e 84/84v., proferida no âmbito da Execução Fiscal n. 00018780620034036120, que acolheu pedido da União para incluir no polo passivo da demanda a empresa agravante, determinando sua citação e a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal do Brasil em Araraquara para que eventual levantamento de crédito à empresa Andritz Hydro Inepar do Brasil referente a pedido de ressarcimento seja depositado em contas judiciais vinculadas às presentes execuções fiscais, até o limite dos créditos nelas executados.
3. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a interposição do agravo de instrumento não tem como pressuposto a formação da relação processual, de modo que a decisão que cria o gravame, inclusive para o terceiro prejudicado (CPC, art. 499, §1º), deve ser impugnada pela via do agravo de instrumento, observando-se o prazo legal. Enquanto não citada, a empresa é terceiro em relação ao feito e, em linha de princípio, pode interpor recurso contra decisão judicial que lhe prejudique, desde que dentro do prazo recursal.
4. As decisões agravadas foram proferidas em 05.09.13 e em 06.09.13 (fls. 83v. e 84v.) e o recurso foi interposto somente em 02.12.13 (fl. 2), quando já decorrido o prazo legal. Insta apontar, ademais, que não foi juntada aos autos cópia da certidão de publicação da decisão e que não releva a alegação de ser a medida restritiva *in casu* distinta de ordem de bloqueio de ativos financeiros, mesmo porque a própria agravante afirma que o depósito judicial dos valores relativos aos créditos foi realizado entre 13.09.13 e 19.09.13 (fl. 29) sem, contudo, comprovar a data de ciência da medida por parte da empresa.
5. Uma vez citada, a parte recebe o processo no estado em que se encontra, cabendo-lhe, se assim desejar, apresentar sua defesa utilizando-se dos meios processuais adequados perante o MM. Juízo *a quo*, os quais garantem a ambas as partes a oportunidade, inclusive, para requerer ampla produção de provas, o que seria incabível em sede de agravo de instrumento.
6. Não se entrevê contradição na decisão e tampouco ofensa ao devido processo legal, ao contraditório, à ampla defesa, ao duplo grau de jurisdição e à publicidade dos atos processuais. Pelo contrário, os argumentos jurídicos apresentados no presente recurso não foram apreciados pelo MM. Juízo *a quo*, estando os direitos da recorrente ao contraditório, à ampla defesa e ao duplo grau de jurisdição resguardados. Tanto é assim que a agravante apresentou exceção de preexecutividade (fls. 89/119), com razões similares às deste recurso, para que sejam apreciadas pelo Magistrado *a quo*.
7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser irrecurável o despacho que ordena a citação (REsp n. 638.870, Rel. Min. Arnaldo Neves Lima, j. 16.05.06).
8. Embargos de declaração recebidos como agravo. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013623-08.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.013623-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148863B LAERTE AMERICO MOLLETA e outro
EMBARGANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM
: SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADEMAR ARAUJO SOUZA e outro
: EDNA CASSULINO ARAUJO SOUZA
ADVOGADO : SP117729 LIDIA ALBUQUERQUE SILVA CAMARGO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração da CEF e da Caixa Seguradora S/A não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da Caixa Seguradora S.A. e da Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005688-

49.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005688-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SP121553 PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056884920084036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 10830/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021919-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021919-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP259471 PATRICIA NOBREGA DIAS e outro
AGRAVADO : ALICJA DAISA BELIAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 320/1701

ADVOGADO : SP207426 MAURÍCIO CORNAGLIOTTI DE MORAES e outro
No. ORIG. : 00403756219974036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. COISA JULGADA. CÁLCULOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A agravante alega a existência de questão prejudicial, uma vez que a sentença que julgou procedente a ação e o acórdão que deu parcial provimento à apelação estarem equivocados, pois se baseiam na imprescritibilidade dos "depósitos populares", o que não se aplica ao caso. Verifica-se que a prescrição foi analisada no acórdão que deu parcial provimento à Apelação n. 98.03.082713-8 interposta pela agravante em que, por unanimidade, esta 5ª Turma deu parcial provimento apenas para reduzir o valor dos honorários advocatícios. Resta, portanto, afastada a alegação de prescrição em decisão transitada em julgado (fl. 324). Cumpre anotar que a CEF ajuizou Ação Rescisória n. 0012698-62.2013.403.0000, em que foi indeferido o pedido liminar (fls. 440/441).
2. A agravante argumenta que apresentou impugnação aos cálculos da agravada e da Contadoria Judicial, uma vez que estes continham incorreções quanto à correção monetária, à aplicação de juros moratórios e às custas processuais. Requer que seja elaborado novo laudo pericial levando em conta seus questionamentos.
3. *Correção monetária.* Quanto à correção monetária, a agravante alega que o termo inicial seria novembro e não agosto de 1975. Aduz que não obstante os depósitos terem sido efetuados em agosto daquele ano, no valor de Cr\$ 955.000,00, a conta poupança apresentava a mesma quantia em 30.11.75, razão pela qual esta é a data que deve ser considerada para início dos cálculos, sob pena de enriquecimento ilícito da agravada, pois com a modificação do termo inicial, há alteração substancial do valor total devido. Verifica-se que a sentença que julgou procedente o pedido determinou que a CEF efetuasse a "devolução dos valores depositados pela autora na Conta 13.643, na Agência Itaim da Ré, conforme comprovam os documentos de fls. 07/08, devidamente corrigidos pelos índices de atualização das contas de poupança, até o efetivo pagamento, tudo a ser apurado em execução" (fl. 258). Os documentos de fls. 7/8 dos autos originários (fl. 43 destes autos) indicam que os depósitos que totalizavam Cr\$ 955.000,00 foram efetuados em agosto de 1975, de modo que este é termo inicial para os cálculos do valor devido à agravada, nos termos da decisão condenatória. Por conseguinte, não merece reparo a decisão agravada quanto a este ponto.
4. *Juros moratórios.* Em relação aos juros moratórios, alega a agravante que estes não são devidos, uma vez que a sentença, bem como o acórdão que deu parcial provimento à apelação, não contém qualquer determinação nesse sentido. Acrescenta que, caso não seja este o entendimento desta Corte, o cálculo deveria ter sido efetuado até a data do depósito judicial (04.09.12), aplicando-se atualização monetária da poupança para todo o período. Argumenta que deveriam ter sido aplicados juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir do depósito e juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da citação e 1% (um por cento) a partir de janeiro de 2003. Os critérios a serem utilizados para aplicação dos juros de mora foram fixados na decisão de fl. 394/394v., contra a qual não se insurgiu a CEF. Segundo constou de tal decisão, incidem juros de mora, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da citação e 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil. A CEF apresentou novos cálculos, em que indica que foram incluídos juros moratórios, aplicados no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da citação e 1% (um por cento) a partir de janeiro de 2003, até a data de depósito (04.09.12) (fls. 411/427). Os autos foram encaminhados novamente para a Contadoria Judicial, a qual ratificou seus cálculos apresentados anteriormente, aduzindo que estes foram efetuados com a utilização dos índices próprios da caderneta de poupança, inclusive no período questionado pela CEF. Acrescentou que, feita simulação da evolução do valor com a utilização da correção monetária indicada no *site* do Banco Central do Brasil, verificou que o valor correspondia àquele constante de seus cálculos (fls. 429/432). Deste modo, os argumentos trazidos pela agravante não permitem concluir que os cálculos efetuados pela Contadoria Judicial não estão em consonância com os critérios de juros moratórios fixados em decisão que transitou em julgado.
5. *Custas processuais.* A agravante alega excesso de execução quanto ao valor das custas processuais. Afirma que concordou com a quantia indicada pela Contadoria Judicial, embora não tenham sido utilizados os mesmos parâmetros para a realização dos cálculos. O valor das custas processuais indicado pela Contadoria Judicial é de R\$ 1.830,07 (um mil oitocentos e trinta reais e sete centavos) (fl. 398). A CEF apresentou o valor das custas processuais de R\$ 1.829,66 (um mil oitocentos e vinte e nove reais e sessenta e seis centavos) (fl. 426). Conforme observou o MM. Juízo *a quo*, os valores referentes às custas processuais, apresentados pela CEF e pela Contadoria Judicial são similares. Não se verifica uma diferença que tenha influenciado de modo significativo o total apurado.
6. A verba honorária deve ser fixada em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, nos moldes do artigo 20 e seus parágrafos do Código de Processo Civil. A fixação dos honorários no patamar estabelecido pela decisão recorrida atende a esses requisitos, evitando

inclusive o arbitramento em montante irrisório, nos moldes da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que mesmo nesses termos corresponde somente a pouco mais de um milésimo do valor total da execução.

7. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencida a Relatora que dava parcial provimento ao agravo de instrumento para fixar o valor dos honorários advocatícios em R\$2.000,00 (dois mil reais).

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035378-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035378-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro
AGRAVADO : SERGIO APARECIDO FERNANDES e outros
: FRANCISCA NOGUEIRA DE CASTRO
: EDNA DE CASTRO
: JOSE CARLOS DE PAULA RIBEIRO
: EMILIA DA CONCEICAO POSTALI CALUZI
: MARIANGELA SANTOS RODRIGUES SEIXAS
: FABIO PARADELLA SANTOS
: MARIA APARECIDA LISBOA
: TANIA RACHEL MONTOVANI
: PAULO ADELINO DE ALMEIDA LEMOS
ADVOGADO : SP139609 MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00074615619994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - ROUBO DE JÓIAS - LAUDO PERICIAL - AVALIAÇÃO INDIRETA - VALORES FIXADOS PELO SR. PERITO JUDICIAL - AGRAVO PROVIDO.

1. Conforme se depreende dos autos, os autores, ora agravados, ajuizaram a ação de indenização por danos materiais e morais e obtiveram sentença favorável, com a condenação da CEF ao pagamento do valor das jóias pelo valor de mercado.
2. Depreende-se da leitura da decisão agravada que o Magistrado, na liquidação de sentença, objetivando a apuração do *quantum* da obrigação, entendeu que a avaliação das jóias roubadas teria como base uma estimativa do valor de mercado, com adição de 86% sobre o valor facial da última avaliação das cautelas, apurando-se o prejuízo suportado pelos autores, após a realização de perícia judicial.
3. A par da garantia de livre apreciação da prova, assegurada ao Magistrado, que poderá, inclusive, se valer de outros elementos ou provas para formar sua convicção, conforme norma prevista no artigo 435, do Código de Processo Civil, merece reforma o ato impugnado.
4. É que, pelo que se observa dos autos, mais precisamente de fls. 193/197 (que integra o laudo pericial), na

obtenção do preço, foram incluídos tributos e um percentual relativo ao ciclo produtivo, implicando em aumento desproporcional de valores, incompatível com a realidade de mercado.

5. Agravo provido para deferir a realização de nova perícia, com a exclusão de todo e qualquer tipo de tributo e de qualquer valor/percentual relativo ao ciclo produtivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para deferir a realização de nova perícia, com a exclusão de todo e qualquer tipo de tributo e de qualquer valor/percentual relativo ao ciclo produtivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020149-45.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020149-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MORLAN S/A e filia(l)(is)
: MORLAN S/A filial
ADVOGADO : SP120084 FERNANDO LOESER e outro
APELADO(A) : MORLAN S/A filial
ADVOGADO : SP120084 FERNANDO LOESER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00201494520114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE (PRIMEIROS 15 DIAS A CARGO DO EMPREGADOR). AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

1. O adicional de férias não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do STF e STJ.
2. Os pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, conforme o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento, não possuem natureza remuneratória e sobre eles não pode incidir a contribuição previdenciária.
3. 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. 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.
4. A Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei nº 8212/91 e no art. 214, § 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 incluíram entre as hipóteses em que expressamente deva ocorrer a incidência da contribuição previdenciária.
5. No que tange à prescrição, às ações ajuizadas anteriormente a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, aplica-se o entendimento até então consagrado no Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o prazo prescricional para restituição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ocorre em cinco anos contados

da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos contados da homologação tácita - tese dos "cinco mais cinco" (Embargos de Divergência em RESP n.º 435.835/SC - 2003/0037960-2) e, às ações ajuizadas após 09 de junho de 2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

6. Do quanto narrado, emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1111003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, julgado segundo o art. 543-C do CPC, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

7. A compensação ocorrerá nos termos dos arts. 170 e 170-A, do Código Tributário Nacional, conforme a lei vigente ao tempo em que recolhidas as contribuições previdenciárias (Resp 1.137.738/SP, Primeira Seção do E.STJ Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01.02.2010). Conforme o E.STJ, 1ª Seção, EREsp 919373, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 26/04/2011, aplicam-se os limites à compensação contidos no art. 89 da Lei 8.212/1991 (na redação dada pela Lei 9.032/1995 e pela Lei 9.129/1995) para as ações ajuizadas antes da edição da MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, que extinguiu tais limitações.

8. A parte-autora somente poderá compensar seus créditos ora reconhecidos com contribuições previdenciárias vincendas após o trânsito em julgado.

9. Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre com o IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

10. Recurso de apelação a que se nega provimento e reexame necessário a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800760-74.1998.4.03.6107/SP

2008.03.99.015350-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA (Int.Pessoal)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 250/256
APELANTE : EZIEL ALVES DA COSTA
ADVOGADO : SP190992 LUÍS GUSTAVO OLIVEIRA SANTANA e outro
No. ORIG. : 98.08.00760-0 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO. APLICAÇÃO DAS NORMAS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. INSS. PRECEDENTES DO STF. REPERCUSSÃO GERAL. JUROS DE MORA. ESCLARECIMENTO. ART. 1º-F DA LEI 9494/2001, COM ALTERAÇÕES DAS LEIS POSTERIORES. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. RESOLUÇÃO 267/2013 DO CJF. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO. AGRAVO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Decisão em consonância com a jurisprudência dominante deste E. Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça. Previsão do art. 557, § 1º-A, do CPC respeitada.
2. Objetivo: rediscutir a avaliação probatória.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Conversão do tempo de serviço prestado em atividade especial para comum, sob o regime celetista, relativo ao período em que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social. Período anterior à instituição do regime jurídico único. Direito adquirido. INSS. Legitimidade passiva. Precedentes do STJ e Cortes Regionais. STF: repercussão geral reconhecida.
5. Aposentadoria especial de servidor público. Aplicação das normas do regime geral de previdência social (art. 40, § 4º, da Constituição Federal). Precedentes do STF.
6. Juros moratórios devem respeitar a alteração introduzida no art. 1º-F da Lei 9494/2001, com redação alterada por leis posteriores. Manual de Cálculos da Justiça Federal. Resolução 267/2013 do CJF.
7. Decisão mantida, com esclarecimento sobre os juros moratórios. Agravo do INSS improvido. Agravo da União parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, negar provimento ao agravo legal do INSS e dar provimento parcial ao agravo legal da União, somente para esclarecer os critérios de atualização da dívida, determinando que, na liquidação de sentença, a atualização dos valores observe os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal, nos termos da Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de março de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005143-75.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.005143-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARTA MELLO GABINIO COPPOLA
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : EDMUR MIGLIOLI e outro
: ZULMIRA LONGHI MIGLIOLI
ADVOGADO : MS002644 WALFRIDO RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00051437520094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. APLICAÇÃO DE MULTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (ASTREINTES). POSSIBILIDADE. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Recesso forense. Tempestividade do recurso verificada. Preliminar afastada.
2. Cabível a imposição de astreintes em face do Poder Público. Jurisprudência pacífica do STJ.
3. Alegação de carência de ação: falta de justo título. Decisão interlocutória: obrigação autônoma, mas vinculada ao título principal, de modo que é hábil para execução. As astreintes tem por objetivo, justamente, afastar a recalcitrância do devedor em cumprir a obrigação principal. Nulidade não verificada.
4. Objetivo das astreintes é coagir ao cumprimento da obrigação e não gerar um ônus excessivo ao devedor e a caracterizar verdadeiro enriquecimento sem causa do credor.
5. Desapropriação para fins de reforma agrária. Valor ofertado inicialmente de R\$ 788.958,93. Levantamento de 80% do montante depositado e discussão do valor da propriedade. Acordo judicial: levantamento imediato dos

20% restantes acrescido de R\$ 100.000,00 em TDAs.

6. Descumprimento da determinação judicial no prazo concedido. Multa devida.

7. Cálculo apresentado: valores diários da multa com acréscimo dos juros de mora alcança R\$ 106.381,81.

8. Quantia superior ao próprio valor objeto de acordo, de cem mil reais. Montante excessivo. Arts. 411 a 413 do Código Civil e art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil. Redução cabível. Entendimento do STJ.

9. Apelo parcialmente provido para, mantendo a condenação ao pagamento da multa diária, reduzir seu valor pela metade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial à apelação para, mantendo a condenação ao pagamento da multa diária, reduzir seu valor pela metade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004113-56.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.004113-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MANOELINA MARIA DA SILVA e outro
: SUELI DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP025298 JOSE HIRAM DE OLIVEIRA FARIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SÓCIO. GERÊNCIA. 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 (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).

2. O nome de Oswaldo Francisco do Nascimento consta da Certidão de Dívida Ativa (CDA) como responsável pelo débito (fls. 71/72v.), recaindo sobre ele o ônus de comprovar situação excludente dessa responsabilidade. O período da dívida é de 12.81 a 12.83 (fl. 71). O executado Oswaldo Francisco do Nascimento ingressou na sociedade em 04.11.83, detinha 4 (quatro) cotas do capital social (2%) e somente o sócio Adalberto do Nascimento podia fazer uso da sociedade em todos os negócios (clausula IV, fl. 121).

3. Não houve declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, apenas constatou-se que o executado Oswaldo Francisco do Nascimento não poderia ser responsabilizado pelo débito cobrado.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0208281-31.1998.4.03.6104/SP

1999.03.99.104385-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FRANCISCO PACIFICO e outros
: WALTER AUGUSTO
: ADEMIR SERAFIM DE SA
: PAULO FERNANDO DEL CAMPO LOURENCO
: JOSE ROBERTO GONCALVES
: ALCEBIADES JOSE MARTINS
: CARLOS ANTONIO GONCALVES
: FRANCISCO AMARO DA SILVA
ADVOGADO : SP124129 MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.02.08281-3 2 Vt SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

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. Em execução de sentença referente a expurgos inflacionários em contas vinculadas do FGTS, incidem juros moratórios ainda que omissa a condenação (STF, Súmula n. 254), e, salvo previsão expressa em contrário no título, sem prejudicar os juros remuneratórios (JAM), considerada sua natureza distinta.
3. Verificando-se que o valor pago ao exequente é superior ao da condenação, é admissível sua intimação, nos termos do art. 475-J do Código de Processo Civil, para a restituição ao executado (STJ, REsp n. 2008.0257407-0, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 02.09.10).
4. No caso, o valor do recebimento indevido é controverso, pois o cálculo acolhido pela sentença impugnada afastou a incidência, de forma simples, dos juros de mora sobre os juros remuneratórios e estes são devidos, razão pela qual merece provimento o recurso para que se dê prosseguimento à execução, com a elaboração de novos cálculos. Quanto aos honorários advocatícios, a CEF efetuou depósito equivalente a 10% sobre o total apurado (fl. 409/411). A contadoria apontou erroneamente o pagamento a maior aos autores, considerando a não incidência dos juros de mora sobre os juros remuneratórios (fls. 476/488 e 524/536). Assim, somente depois da correta apuração do quantum debeatur é que se verificará se houve pagamento a maior de honorários advocatícios e quanto foi esse total.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 10 de março de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026267-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026267-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
AGRAVADO : SUZANA ZINGRA DO AMARAL CHEIDA
ADVOGADO : SP024576B IRIA MARIA RAMOS DO AMARAL e outro
ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014036120044036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. ROUBO DE JÓIAS. PRELIMINAR DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA UNICIDADE DOS RECURSOS AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AVALIAÇÃO INDIRETA. VALORES FIXADOS PELO SR. PERITO JUDICIAL. AGRAVO PROVIDO.

1. Inicialmente, cumpre analisar a preliminar oferecida em contraminuta urgindo a extinção do presente feito sob o argumento de que o mesmo teria sido interposto em face de decisão interlocutória objeto de outro agravo de instrumento já apreciado.
2. O compulsar dos autos revela que o agravo de instrumento nº 0030029-28.2011.4.03.0000, já julgado, foi interposto de decisão que fixou em R\$ 21.169,41 o valor da indenização devida, não sendo este o objeto da decisão ora agravada.
3. Embora na inicial de endereçamento tenha sido consignado nos dois agravos interpostos, no que ora se aprecia, nº 0026267-04.2011.4.03.0000, e no já julgado, nº 0030029-28.2011.4.03.0000, que a decisão agravada seria a de fl. 175 do processo originário, observo que tal menção foi fruto de mero erro formal.
4. Preliminar arguida afastada.
5. Conforme se depreende dos autos, a autora, ora agravada, ajuizou a ação de indenização por danos materiais e morais e obteve sentença favorável, com a condenação da CEF ao pagamento do valor das jóias pelo valor de mercado.
6. Depreende-se da leitura da decisão agravada que o Magistrado, na liquidação de sentença, objetivando a apuração do quantum da obrigação, entendeu que a avaliação das jóias roubadas teria como base uma estimativa do valor de mercado, com adição de 86% sobre o valor facial da última avaliação das cautelas, apurando-se o prejuízo suportado pelos autores, após a realização de perícia judicial.
7. A par da garantia da livre apreciação da prova, assegurada ao Magistrado, que poderá, inclusive, se valer de outros elementos ou provas para formar sua convicção, conforme norma prevista no artigo 435, do Código de Processo Civil, merece reforma o ato impugnado.
8. É que, pelo que se observa dos autos, mais precisamente de fls. 122, 125, 127 (que integra o laudo pericial), na obtenção do preço, foram incluídos tributos e um percentual relativo ao ciclo produtivo, implicando em aumento desproporcional de valores, incompatível com a realidade de mercado.
5. Agravo provido para deferir a realização de nova perícia, com a exclusão de todo e qualquer tipo de tributo e de qualquer valor/percentual relativo ao ciclo produtivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em **DAR PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para deferir a realização de nova perícia, com a exclusão de todo e qualquer tipo de tributo e de qualquer

valor/percentual relativo ao ciclo produtivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009085-25.1999.4.03.6111/SP

1999.61.11.009085-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 175/184
APELANTE : LUCI DE CARVALHO LEME e outros
ADVOGADO : SP174239 JOSÉ LUIS RUIZ MARTINS
: SP042677 CELSO CRUZ

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. NECESSIDADE DE PROCESSAMENTO. LEGITIMIDADE ATIVA. MERO POSSUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Ação de desapropriação indireta.
2. Mero possuidor da área. Possibilidade de questionar em juízo. Legitimidade ativa. Precedentes do STJ e Cortes Regionais.
3. Prescrição quinquenal reconhecida em primeiro grau, com fundamento no art. 1º do Decreto 20.910/32.
4. Apelo dos autores provido. Reforma da sentença. Prazo prescricional: 20 (vinte) anos. Súmula 119 do STJ. Precedentes do STF, STJ e Cortes Regionais.
5. Julgamento com base nos elementos dos autos: data do apossamento indicado pelos autores, ausência de contestação a respeito.
6. Art. 515, § 2º, do CPC. Impossibilidade de aplicação no caso. Retorno dos autos à origem para processamento.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023677-83.1994.4.03.6100/SP

95.03.092229-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : DOMINIO TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA e outros
ADVOGADO : FERNANDA MARQUES GALVÃO
: ANA CLARISSA MASUKO DOS SANTOS ARAUJO
EMBARGANTE : DOMINIO TRANSMODAL TRANSPORTADORA LTDA
ADVOGADO : FERNANDA MARQUES GALVÃO
: ANA CLARISSA MASUKO DOS SANTOS ARAUJO
REU : MASSUTANI TURISMO LTDA
: HENPRAV TRANSPORTES LTDA
: CANTEIRO CONSTRUÇOES PROJETOS E REPRESENTACOES LTDA
: IND/ MECANICA JULIAPA LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.23677-8 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. JUNTADA DE DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO. EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO PROVIDOS.

I - São incabíveis embargos infringentes de acórdão que, por maioria, haja reformado sentença de mérito no bojo de mandado de segurança (Súmula 597/STF).

II - Além de não serem cabíveis embargos infringentes em mandado de segurança, o que torna a declaração do voto vencido destituída de utilidade prática, também não é ele necessário para viabilizar a interposição dos recursos extraordinário e especial, dado que o voto vencido não satisfaz o requisito de prequestionamento, em conformidade com a Súmula n. 320 do Superior Tribunal de Justiça.

III- Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022634-83.1996.4.03.9999/SP

96.03.022634-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : AGROPECUARIA DARIO LTDA
ADVOGADO : NELSON SERIO FREIRE
: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00137-3 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE

OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0419285-89.1981.4.03.6100/SP

1981.61.00.419285-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : PEDREIRA ANGULAR LTDA
ADVOGADO : SP040637B ARMANDO MEDEIROS PRADE e outro
No. ORIG. : 04192858919814036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. EXCESSO DE PAGAMENTO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES AOS COFRES PÚBLICOS. PONTO PRECLUSO. NECESSIDADE DE AÇÃO AUTÔNOMA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- I. A sentença de extinção da execução não revitalizou o excesso de pagamento e a devolução dos valores ao orçamento federal. Simplesmente trouxe um desfecho influenciado por acontecimentos anteriores do processo.
- II. A resolução da controvérsia foi dada pela decisão de fls. 997/1.002, que modificou orientação anterior e negou a qualquer das partes a existência de saldo credor. A União deveria ter interposto recurso nesse momento, seguindo a mesma trajetória de Pedreira Angular Ltda.
- III. De qualquer modo, a anulação da sentença extintiva não teria efeito prático nenhum.
- IV. A constatação de excesso não traria a formação de um título executivo no processo de desapropriação; uma decisão interlocutória reconhecera o excedente, sem que tivesse conotação condenatória e pudesse garantir o reembolso à Fazenda Pública nos próprios autos.
- V. A União teria de propor ação autônoma, para obter a restituição dos valores.
- VI. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2014.

Antonio Cedenho

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 10803/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075214-95.1993.4.03.9999/SP

93.03.075214-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ELOY DUARTE DE ARAUJO
ADVOGADO : SP069274 CID BRAZ DELPHINO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : FERNANDO DUARTE DE ARAUJO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 84.00.00022-2 1 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DO CONTRIBUINTE NO CURSO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE DA POSTERIOR INTIMAÇÃO EDITALÍCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO E DOS EMBARGOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Tratando-se de execução fiscal e de embargos que tramitaram perante a Justiça Estadual por força do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, a tempestividade do recurso há de ser aferida conforme as regras vigentes na Justiça Estadual. Assim, se lá os prazos estavam suspensos, tal circunstância deve ser levada em consideração para a verificação da tempestividade da apelação. Agravo interno provido para afastar a decisão monocrática que dera pela intempestividade do recurso de apelação.

2. É nula a intimação editalícia feita no procedimento administrativo fiscal após a morte do contribuinte. Sendo nulo o título executivo, nula por conseguinte é a execução. Extinção da execução fiscal que se decreta, com a consequente extinção, também, dos respectivos embargos.

3. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interno para afastar a intempestividade apontada na decisão monocrática, extinguir os processos de execução fiscal e de embargos e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031761-10.1993.4.03.6100/SP

1999.03.99.060648-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.31761-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT", DO CPC. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. PAGAMENTO EXTEMPORÂNEO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 173, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SALDO REMANESCENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, conforme entendimento exarado no julgamento do Recurso Repetitivo 973.733/SC, é no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação em que não haja o pagamento antecipado do contribuinte, deve ser aplicada a regra do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.
2. Da análise da cópia do Processo Administrativo verifica-se que houve o lançamento em data anterior ao mês de maio/92 (f. 121-122). Considerando que o prazo decadencial iniciou-se no mês de janeiro de 1988, não ocorreu a decadência do crédito tributário.
3. O agravante não demonstrou nos autos, a inexistência de saldo remanescente.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014920-32.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.102036-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SILEX TRADING S/A e outros
APELANTE : ELETROSILEX S/A
ADVOGADO : SP051683 ROBERTO BARONE e outro
: SP172273 ALDRÉIA MARTINS
: SP241828 RENATA DON PEDRO
APELANTE : CAPRICORNIO COM/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : SP051683 ROBERTO BARONE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.14920-8 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. PROVIDÊNCIA EFETIVADA. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO PREJUDICADO. APLICAÇÃO DO ART. 33, INCISO XII, DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE.

1. Consoante o inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso prejudicado.
2. Embargos de declaração que objetivavam unicamente a juntada de declaração do voto-vencido. Providência efetivada. Recurso prejudicado.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0071878-39.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.071878-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SP BORRACHAS E PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA. EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. DATA DE ENTREGA DA DCTF. CONTAGEM DE PRAZO PRESCRICIONAL. CRÉDITOS NÃO PRESCRITOS. EMBARGOS DA UNIÃO ACOLHIDOS. EMBARGOS DO CONTRIBUINTE REJEITADOS.

1. A doutrina e a jurisprudência admitem a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração em hipóteses excepcionais, em que sanada obscuridade, contradição ou omissão seja modificada a decisão embargada.
2. Existência de omissão no acórdão embargado, presente pressuposto ensejador de oposição de embargos de declaração.
3. Em se tratando de tributos sujeitos à homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de

Contribuições de Tributos Federais (DCTF).

4. Considerando a entrega da DCTF em 26/10/1999, o ajuizamento da execução em 02/12/2003 e a efetivação da citação em 27/01/2004, não ocorreu a prescrição do crédito tributário.

3. Embargos da União acolhidos. Embargos do executado rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pela União, atribuindo-lhes efeitos modificativos, para dar provimento à apelação interposta pela União, no sentido de afastar a prescrição apontada na sentença, e rejeitar os embargos de declaração opostos pelo executado, a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida acompanhou pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014129-73.1990.4.03.6100/SP

2004.03.99.007347-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
RÉU : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : BARBER GREENE DO BRASIL IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : SP131524 FABIO ROSAS
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB
No. ORIG. : 90.00.14129-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Existindo, no acórdão, erro material a ser sanado, devem ser acolhidos os embargos de declaração para o fim de corrigir-se o equívoco.
2. Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006741-97.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.006741-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
: SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
: SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA
APELADO(A) : ALAN MARQUES OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067419720064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.
3. O preceito em questão não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002115-61.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002115-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO : SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE e outro
: SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS. PEQUENAMENTO.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. A embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
3. É irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o questionamento da matéria.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001171-81.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.001171-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
REU : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FARMACIA CENTRO MEDICO OURINHOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP105113 CARLOS ALBERTO BARBOSA FERRAZ e outro
EMBARGANTE : FARMACIA CENTRO MEDICO OURINHOS LTDA -ME

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. [Tab]EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. O acórdão embargado não afirmou que todas as dívidas possuem natureza tributária e, mais, aplicou a suspensão de 180 dias prevista no art. 2º, §3º, da Lei n. 6.830/80 somente quanto às multas.
3. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001191-70.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001191-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
APELADO(A) : VERA LUCIA DOMICIANO DOMINGUES MIRANDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011917020094036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO. ALEGAÇÃO DE QUE O VALOR DA EXECUÇÃO SUPERA O LIMITE ESTABELECIDO EM LEI. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NO RECURSO DE APELAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.
3. O preceito em debate não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.
4. Questões não suscitadas em sede de apelação não podem ser trazidas à baila em sede de agravo legal manejado contra a decisão monocrática que apreciou aquele primeiro recurso.
5. Agravo conhecido parcialmente e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente o agravo, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028113-08.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028113-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Poa SP
ADVOGADO : SP168418 JOSÉ MARQUES NETO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00281130820094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - FAR. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EMPRESA PÚBLICA. IMUNIDADE DO ART. 150, VI, "A", § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INAPLICÁVEL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do STJ.

2. Os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integram o ativo da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Assim, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da Taxa de Coleta de Lixo que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial.

3. Considerando-se o disposto no § 2º do art. 173 da Constituição Federal, não se pode pretender atribuir a Caixa Econômica Federal - CEF, que tem natureza jurídica de empresa pública, a imunidade prevista no art. 150, VI, alínea "a", § 2º da Carta Magna.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053196-26.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053196-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
APELADO(A) : MARIO DE FALCO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00531962620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.

3. O preceito em questão não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e

pressupostos estabelecidos na legislação de regência.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053528-90.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053528-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
APELADO(A) : MEDICAL CENTER ESTETICA E DERMATOLOGIA LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00535289020094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.
3. O preceito em questão não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053550-51.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053550-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO(A) : MASP MEDICOS ANESTESISTAS SAO PAULO S/S LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00535505120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.
3. O preceito em questão não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053898-69.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053898-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
APELADO(A) : OBSTARE ASSISTENCIA MEDICA LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00538986920094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.
3. O preceito em questão não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004570-03.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.004570-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MAQUINAS E MOVEIS TEC MAC LTDA
ADVOGADO : MS003674 VLADIMIR ROSSI LOURENCO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00045700320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LAUDO APRESENTADO PELA CONTADORIA JUDICIAL. INEXATIDÃO DE CÁLCULOS. NÃO COMPROVADA.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do STJ.

2. Não evidenciado, de qualquer modo, o erro no cálculo da contadoria judicial, este é de ser prestigiado e adotado pelo juízo.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002487-87.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP163759 SUELI XAVIER DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024878720104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A APLICAÇÃO DO CTN PREVALECE EM RELAÇÃO À LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. DEMANDA AJUIZADA ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DO DEVEDOR. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do STJ.

2. É pacífico o entendimento jurisprudencial de que, em tema de prescrição tributária, a aplicação do Código Tributário Nacional prevalece em relação à Lei de Execução Fiscal. Precedentes do STF, do STJ e deste Tribunal.

3. Considerando que 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.

4. *In casu*, trata-se de execução fiscal visando à cobrança de débito relativo à taxa de coleta e remoção de lixo, nos exercícios de 1992 a 1995. Considerando que a citação da União ocorreu apenas em 30/10/2008, deve ser declarado extinto o crédito tributário pela ocorrência da prescrição.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003630-08.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro
APELADO(A) : ALDA MARIA MACEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036300820104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.
3. O preceito em questão não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004158-82.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004158-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO(A) : DROG DROGALINE LTDA -ME
No. ORIG. : 00041588220104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.
3. É importante frisar que o preceito em debate não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022298-93.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022298-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
APELADO(A) : SOLANGE APARECIDA DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00222989320104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.
3. O preceito em questão não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033424-43.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033424-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROGA VIDA LESTE LTDA
No. ORIG. : 00334244320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO OMISSO EM PARTE. EMBARGOS ACOLHIDOS PARCIALMENTE. CONCLUSÃO DO JULGADO MANTIDA.

1. Devem ser parcialmente acolhidos os embargos de declaração opostos contra acórdão omissos em parte.
2. Verificada omissão em relação acerca da alegação, formulada na apelação, de que a Lei n.º 12.514/2011 ofenderia a garantia do livre acesso ao Judiciário.
3. Omissão suprida mediante o acréscimo do seguinte trecho, que passa a integrar o acórdão embargado: "não há, outrossim, violação à garantia do livre acesso ao Judiciário, uma vez que, sabidamente, o direito de ação, em seu sentido processual, está sujeito à satisfação de condições. Pensar o contrário implicaria admitir a inconstitucionalidade das normas processuais atinentes à carência de ação, do que nenhum tribunal pátrio sequer cogita".
4. Acórdão não omissos no que concerne no tocante à aplicação da Lei n.º 12.514/2011 aos feitos em andamento.
5. Embargos parcialmente acolhidos, mas mantida a conclusão do julgado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017348-44.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017348-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO(A) : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00173484420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE.

1. A imunidade tributária da União em relação ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência.
2. A RFFSA foi extinta em 22 de janeiro de 2007 e sucedida pela União, motivo pelo qual os bens que pertenciam àquela foram transferidos a esta, que goza de imunidade nos termos do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, incidindo a regra do artigo 130 do Código Tributário Nacional, sendo incabível a cobrança de IPTU sobre eles.
3. Mesmo que os fatos geradores tenham ocorrido em data anterior à sucessão tributária, aplica-se a regra constitucional da imunidade recíproca como causa impeditiva à cobrança do imposto. Precedentes.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017371-87.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017371-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00173718720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. A imunidade tributária da União em relação ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência.
3. A RFFSA foi extinta em 22 de janeiro de 2007 e sucedida pela União, motivo pelo qual os bens que pertenciam a RFFSA foram transferidos à União, que goza de imunidade nos termos do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, incidindo a regra do artigo 130 do Código Tributário Nacional, sendo incabível a cobrança de IPTU sobre eles.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005080-68.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.005080-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO(A) : TEREZA CAMANHO SOUZA -EPP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050806820114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.
3. O preceito em questão não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038067-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038067-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLAVIO ANTONIO FRANCO
: COML/ FRANCO LTDA e outro
ADVOGADO : SP230255 RODRIGO HAIEK DAL SECCO
No. ORIG. : 11.00.00156-2 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ADMITIDA A PENHORA DE VAGA DE GARAGEM DE IMÓVEL, DESDE QUE ESTA TENHA MATRÍCULA E REGISTRO PRÓPRIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITO MODIFICATIVO.

1. Verificada, no caso, a omissão a ser suprida, nos termos do art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, a ensejar a declaração do julgado, mediante embargos de declaração.
2. Segundo jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, bem como deste Tribunal, há que ser admitida a penhora de vaga de garagem de imóvel, desde que esta possua matrícula e registro próprios, restando afastada a regra da impenhorabilidade prevista na Lei n.º 8.009/90.
3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração suprimindo omissão e conferindo caráter modificativo, para manter a penhora incidente sobre o imóvel de matrícula 117598 (vaga de garagem) e com relação aos honorários advocatícios, fixar a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013824-20.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013824-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SUPERMERCADO SANTO AMARO LTDA
ADVOGADO : SP233073 DANIEL MARCON PARRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00138242020124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DO SIGILO BANCÁRIO PELA RECEITA FEDERAL SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. PRECEDENTES. RESERVA DE PLENÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão relativa à impossibilidade de afastamento do sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, restou apreciada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que deu interpretação conforme a Constituição da República à Lei n.º 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001 e ao Decreto n. 3.724/01 (RE n.º 389.808).
2. A pendência dos embargos de declaração, opostos em face do acórdão proferido pelo Plenário do E. STF, não tem o condão de alterar o posicionamento firmado, mesmo porque tal recurso não possui efeito suspensivo, tampouco modificativo, este último, diga-se, aplicado em situações excepcionalíssimas.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática, de modo que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000244-48.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000244-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANA LUCIA RAMPA
ADVOGADO : SP066903 PAULO CRISTINO SABATIER MARQUES LEITE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002444820124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. JUROS DE MORA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula de Tribunal Superior a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado, não é legítima a cobrança com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.
3. No regime legal vigente, os juros de mora sempre têm caráter indenizatório, ainda que o principal seja tributável. Assim, não configura renda a percepção de tal encargo na condenação em ação trabalhista, sendo afastável a incidência do tributo previsto no art. 43 do CTN.
4. No caso vertente, houve a adesão a Plano de Demissão Voluntária - PDV. Sendo assim, à luz do entendimento atualmente sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, há isenção do tributo em debate no tocante aos juros de mora porque houve a rescisão do contrato.
5. *"A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os*

critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag n.º 1049109/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 18.5.2010, DJe de 9.6.2010).

6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática, de modo que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001673-02.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001673-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016730220124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. LACUNA SUPRIDA. PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS NÃO AFRONTADOS.

1. Não tendo sido tratadas, no acórdão embargado, questões a tempo e modo suscitadas no recurso, é de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para o suprimento da lacuna apontada.

2. O princípio do respeito à dignidade da pessoa; os objetivos de erradicar a pobreza e a marginalização, de reduzir as desigualdades sociais e regionais e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; o princípio da isonomia; o direito à saúde; e o princípio da proporcionalidade não autorizam as conclusões de que seria juridicamente imprescindível a manutenção de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos ou em unidades de saúde e de que não teria sido recepcionada pela atual Constituição Federal a Súmula n.º 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3. Embargos acolhidos para eliminação da omissão apontada, sem modificação da conclusão do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para suprir a lacuna apontada, sem, contudo, alterar a conclusão do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001674-84.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001674-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016748420124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. LACUNA SUPRIDA. PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS NÃO AFRONTADOS.

1. Não tendo sido tratadas, no acórdão embargado, questões a tempo e modo suscitadas no recurso, é de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para o suprimento da lacuna apontada.
2. O princípio do respeito à dignidade da pessoa; os objetivos de erradicar a pobreza e a marginalização, de reduzir as desigualdades sociais e regionais e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; o princípio da isonomia; o direito à saúde; e o princípio da proporcionalidade não autorizam as conclusões de que seria juridicamente imprescindível a manutenção de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos ou em unidades de saúde e de que não teria sido recepcionada pela atual Constituição Federal a Súmula n.º 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
3. Embargos acolhidos para eliminação da omissão apontada, sem modificação da conclusão do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para suprir a lacuna apontada, sem, contudo, alterar a conclusão do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001675-69.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001675-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016756920124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. LACUNA SUPRIDA. PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS NÃO AFRONTADOS.

1. Não tendo sido tratadas, no acórdão embargado, questões a tempo e modo suscitadas no recurso, é de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para o suprimento da lacuna apontada.
2. O princípio do respeito à dignidade da pessoa; os objetivos de erradicar a pobreza e a marginalização, de reduzir as desigualdades sociais e regionais e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; o princípio da isonomia; o direito à saúde; e o princípio da proporcionalidade não autorizam as conclusões de que seria juridicamente imprescindível a manutenção de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos ou em unidades de saúde e de que não teria sido recepcionada pela atual Constituição Federal a Súmula n.º 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
3. Embargos acolhidos para eliminação da omissão apontada, sem modificação da conclusão do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para suprir a lacuna apontada, sem contudo, alterar a conclusão do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012472-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012472-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALCOAZUL S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
: SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00087743120084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. NÃO ACEITAÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não

precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Por fim, mera indicação ou relação de dispositivos legais ou constitucionais supostamente violados ou não apreciados, sem a dialética demonstração da pertinência ao caso concreto, não enseja o acolhimento dos embargos de declaração.

5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014842-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014842-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : COML/ RIBEIRO PINTAO IMP/ E EXP/ LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP259805 DANILO HORA CARDOSO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.01347-4 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. EXCEPCIONALIDADE. DILIGÊNCIAS INSUFICIENTES PARA O ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE SATISFAÇÃO DO CRÉDITO A LEGITIMAR A PENHORA. AGRAVO LEGAL CONHECIDO E DESPROVIDO.

1 - A decisão ora recorrida está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível, em caráter excepcional, a penhora sobre o faturamento da empresa, que apenas pode ser deferida caso não tenham sido encontrados bens penhoráveis em nome do devedor.

2 - *In casu*, não restou demonstrado terem sido esgotados todos os meios para localização de outros bens, de modo a legitimar a determinação excepcional.

3 - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado no momento em que foi proferida a decisão monocrática.

4 - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 10801/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004051-24.1993.4.03.6000/MS

1999.03.99.095015-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONCENTRO DISTRIBUIDORA DE MATERIAIS ELETRICOS E
HIDRAULICOS LTDA
ADVOGADO : MS001342 AIRES GONCALVES
No. ORIG. : 93.00.04051-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO - IMPROVIMENTO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Sustenta o embargante a existência de omissão no acórdão quanto à circunstância de que o pedido inicial foi exatamente a aplicação do artigo 66 da Lei nº 8.383/1991, razão pela qual o provimento do recurso de apelação deveria ter sido mantido, alterando-se tão somente a fundamentação, porquanto o acórdão anterior aplicou a Lei nº 9.430/1996. Aduz, ainda, que o acórdão foi omissivo quanto ao artigo 4º do Código Tributário Nacional (questão da definição de tributos e contribuições da mesma espécie), cuja consideração levaria à concessão integral da segurança.
2. Não há omissão a ser sanada na medida em que o acórdão anterior (que o embargante pretende que seja mantido), com supedâneo na Lei nº 9.430/96, permitiu a compensação de débitos tributários com tributos ou contribuições quaisquer, desde que administrados pela Receita Federal do Brasil. Por sua vez, o acórdão vergastado, adotando entendimento consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.137.738/SP e asseverando que à época do ajuizamento desta ação (1993) ainda não vigia a Lei nº 9.430/96, manteve a aplicação do disposto no artigo 66 da Lei nº 8.383/91 (que admite a compensação somente entre tributos e contribuições da mesma espécie) e negou provimento à apelação.
3. Verifica-se que dentre os fundamentos expostos pela embargante na apelação, não se incluiu a questão atinente à definição de tributos da mesma espécie (artigo 4º do Código Tributário Nacional), agora aventada (matéria nova), razão pela qual não merece acolhida a alegação de omissão.
4. Embargos de Declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2001.03.99.058723-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : ROGERIO MARIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP099834 ROBERVAL MELA JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.304/304v
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
No. ORIG. : 95.00.21100-9 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial 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**: Rcl 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).
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. A decisão embargada 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. Enfatiza-se, ainda, que o v. acórdão em seu item 2 aborda a questão relacionada à aplicabilidade do artigo 15 da Lei nº 7.498/86 de forma expressa.
4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no "decisum".
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2001.61.00.001682-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BEBIDAS VENCEDORA LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROVIMENTO PARCIAL APENAS PARA ESCLARECER O TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS, A POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO SOB A FORMA DE "AÇÕES PREFERENCIAIS" DAS DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O CRÉDITO PRINCIPAL, E A DESNECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA POR ARBITRAMENTO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ARTIGO 97, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DA AUTORA DESPROVIDO (AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO TEMA EMBARGADO).

1. No que tange ao termo inicial e final dos juros remuneratórios deve-se observar que devem ser apurados anualmente em 31 de dezembro, desde essa data até julho do ano seguinte, quando ocorreria a compensação nas contas de energia elétrica. Nesse sentido: EDcl nos EDcl no REsp 908.240/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 16/04/2013.
2. Em relação a omissão da possibilidade do pagamento em "ações preferenciais" das diferenças de correção monetária sobre o crédito principal, verifica-se que é cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou ainda na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-Lei 1.512/76. Nesse sentido: EREsp 801.060/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011.
3. Na singularidade do caso verifica-se que não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.
4. Não há que se cogitar da violação ao disposto no artigo 97, IX, da Constituição Federal e Súmula Vinculante nº 10 do Colendo Supremo Tribunal Federal, pois não se vislumbra a alegada ausência de fundamentação para a não aplicação do artigo 2º, §1º, da Lei nº 5.073/66, artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.512/76 e o artigo 3º da Lei nº 4.357/64, como critério de correção dos créditos, uma vez que o v. acórdão aplicou orientação oriunda do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento conjunto dos Recursos Especiais nº 1.003.955/RS e 1.028.592/RS *sob o rito dos recursos representativos de controvérsia (art. 543-C do CPC)*, em 12/08/2009, que tiveram por relatora a Excelentíssima Ministra Eliana Calmon.
5. No que tange aos embargos de declaração opostos pela *autora* verifica-se que o v. acórdão embargado abordou com clareza e amplitude possível a questão relativa à correção monetária, conforme se infere do item 7 do acórdão embargado, diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração opostos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - ELETROBRÁS e negar provimento aos embargos de declaração da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012346-60.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.012346-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : RONCHETTI E CIA LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROVIMENTO PARCIAL APENAS PARA ESCLARECER O TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS E A DESNECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA POR ARBITRAMENTO - INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ARTIGO 97, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. No que tange ao termo inicial e final dos juros remuneratórios deve-se observar que devem ser apurados anualmente em 31 de dezembro, desde essa data até julho do ano seguinte, quando ocorreria a compensação nas contas de energia elétrica. Nesse sentido: EDcl nos EDcl no REsp 908.240/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 16/04/2013.
2. Na singularidade do caso verifica-se que não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.
3. Não há que se cogitar da violação ao disposto no artigo 97, IX, da Constituição Federal e Súmula Vinculante nº 10 do Colendo Supremo Tribunal Federal, pois não se vislumbra a alegada ausência de fundamentação para a não aplicação do artigo 2º, §1º, da Lei nº 5.073/66, artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.512/76 e o artigo 3º da Lei nº 4.357/64, como critério de correção dos créditos, uma vez que o v. acórdão aplicou orientação oriunda do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento conjunto dos Recursos Especiais nº 1.003.955/RS e 1.028.592/RS *sob o rito dos recursos representativos de controvérsia (art. 543-C do CPC)*, em 12/08/2009, que tiveram por relatora a Excelentíssima Ministra Eliana Calmon.
4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003201-80.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.003201-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP153530 THIAGO PUCCI BEGO e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EDUARDO BAGGIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00032018020024036120 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO - IMPROVIMENTO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Sustenta o embargante a existência de omissão no acórdão quanto à 2 (duas) questões relevantes, quais sejam, a negligência do Estado na implantação de políticas públicas que atenuassem o desenvolvimento da doença ao longo do tempo e o conseqüente dever de indenizar; e a tolerância de institutos e governos em relação à doença, que não traz qualquer risco à saúde humana, no sentido de evitar a aplicação de medida tão gravosa ao produtor. Alega, também, a existência de obscuridade e contradição no tocante às plantas contaminadas, mas que ainda se encontram aptas ao cultivo, eis que em nenhum momento foi demonstrado que os frutos não seriam aptos ao consumo humano.

2. Do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente. Nesse sentido: *"é entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta"* (STJ, REsp 767.250/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 10/06/2009). O acórdão 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.

3. Embargos de Declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004807-72.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004807-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : LUCIANA DA COSTA PINTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGANTE : CELESTE ARILA MATTOSO
ADVOGADO : SP171379 JAIR VIEIRA LEAL e outro
INTERESSADO : MARIA JOSE LOTTI VALENCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP256900 ELISABETE DA SILVA CANADAS e outro
No. ORIG. : 00048077220034036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO DESPROVIDO E APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso 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"; (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; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede de APELAÇÃO, 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 segunda instância.
3. A embargante limitou-se a repisar as teses expostas nas razões de APELAÇÃO, sem especificar os pontos onde o v. acórdão supostamente padeceria de esclarecimento.
4. Recurso desprovido, com aplicação de multa (art. 538 do Código de Processo Civil).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, com incidência de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032977-54.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.032977-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DORMER TOOLS S/A
ADVOGADO : SP228796 VERIDIANA CASTANHO SELMI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA. IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI PREVISTO NO ART. 1º, DA LEI N. 9.363/96. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O crédito presumido de IPI previsto no art. 1º, da Lei 9.363/96 integra a base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: RESP 201200397938, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, REPDJE DATA:17/09/2013 DJE DATA:11/09/2013 e RESP 201200847780, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/04/2013.
2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015846-51.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.015846-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : INCEPA LOUCAS SANITARIAS LTDA
ADVOGADO : SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS AO FISCO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A parte autora ajuizou a presente ação em **19/12/2003**, ou seja, após o prazo de 05 (cinco) anos em que ocorreu a entrega da declaração de rendimentos do **ano calendário de 1996**, em 28/04/1997 (fl. 67), razão pela qual ocorreu a prescrição do direito a repetição.
2. A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006184-26.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.006184-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E ADMINISTRACAO DE CREDITOS S/A
ADVOGADO : SP137399A RODRIGO ETIENNE ROMEU RIBEIRO
: SP131725 PATRICIA MARIA DA SILVA OLIVEIRA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO A PARCELAMENTO - ENCARGO DO DL 1.025/69 - DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. "A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária" - REsp 1143320/RS, acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
2. "A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária" - AgRg no REsp 1241370/SC.
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn que lhe dava provimento. .

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062930-11.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.062930-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : LUPORINI DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO : SP199715B ALEXANDRE BLASCO GROSS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO A PARCELAMENTO - ENCARGO DO DL 1.025/69 - DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. "A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária" - REsp 1143320/RS, acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
2. "A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária" - AgRg no REsp 1241370/SC.
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000527-21.2004.4.03.6004/MS

2004.60.04.000527-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CINCO CIA INTERAMERICANA DE NAVEGACAO E COM/
ADVOGADO : MS006961B LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE
: CARLA DOBES DO AMARAL

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - DIREITO DA PARTE EM CONHECER O TEOR DO VOTO VENCIDO EMITIDO NA SESSÃO DE JULGAMENTO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação

anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. A embargante busca ver apreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. acórdão embargado, repisando à exaustão os argumentos expendidos em seu recurso de apelação.

3. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

5. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

6. Devem ser parcialmente acolhidos os embargos de declaração, uma vez que ficou caracterizada a omissão ou contradição no julgado quando, em julgamento proferido por maioria de votos, não constou do acórdão o voto vencido. Impõe-se, nesse passo, o acolhimento dos embargos nesta parte, para que se proceda à inclusão, nos autos, do voto vencido.

7. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos presentes embargos de declaração para dar-lhes parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002933-
37.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.002933-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AIDE MARIA ZOREK
: CARLOS EDUARDO MORETTI
: EDUARDO MORETTI
: FERNANDA DUARTE MORETTI
: FERNANDA ZOREK CORNELIO
: RAMIRO NUNES PESSOA
: ROGERIO TAVARES DE OLIVEIRA
: ROSIMEIRE SCHNEIDER DE QUEIROZ
: RMM IND/ METALURGICA LTDA -ME e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO AO § 3º DO ARTIGO

219 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, AO CONTRÁRIO DO AFIRMADO PELA UNIÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. Ora, no presente caso o tema da prescrição - que a União entende deva ser afastada à conta da data da entrega da DCTF - não poderia ter sofrido outro desfecho que não aquele tratado por esta e. Turma, porque a ora embargante não se desincumbiu do *onus probandi* que lhe incumbia, fornecendo ao Judiciário *oportuno tempore* a data correta da entrega da DCTF, sendo evidente que a União já dispunha desse documento no momento em que ajuizou o executivo fiscal; como a ora embargante só "se lembrou" de apresentar a DCTF em Juízo nesta oportunidade, daí passando a **innovar** nos autos quanto a data da entrega do documento, é evidente que não ocorreu omissão da Corte em "afirmar" a *inocorrência* da prescrição, como mais uma vez deseja a Fazenda Nacional, mesmo porque, deixou anotado que a União não apresentou recurso de apelação nestes autos, pretendendo que seja analisada as razões recursais interpostas na execução fiscal nº 2004.61.26.002855-7. No presente caso o tema da prescrição - que a União entende deva ser afastada à conta da data da entrega da DCTF - não poderia ter sofrido outro desfecho que não aquele tratado por esta e. Turma, porque a ora embargante não se desincumbiu do *onus probandi* que lhe incumbia, fornecendo ao Judiciário *oportuno tempore* a data correta da entrega da DCTF, sendo evidente que a União já dispunha desse documento no momento em que ajuizou o executivo fiscal; como a ora embargante só "se lembrou" de apresentar a DCTF em Juízo nesta oportunidade, daí passando a **innovar** nos autos quanto a data da entrega do documento, é evidente que não ocorreu omissão da Corte em "afirmar" a *inocorrência* da prescrição, como mais uma vez deseja a Fazenda Nacional, mesmo porque, deixou anotado que a União não apresentou recurso de apelação nestes autos, pretendendo que seja analisada as razões recursais interpostas na execução fiscal nº 2004.61.26.002855-7.

3. Dentre os "privilégios" da União não existe aquele de fazer a prova de situações e fatos que a favorecem quando essa pessoa pública bem entender, de modo que não se verifica qualquer omissão do Judiciário quando o mesmo repele a deslealdade processual da Fazenda Nacional

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011558-07.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011558-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: LUCIANA DA COSTA PINTO e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.7297/7298
EMBARGANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO	: OS MESMOS
EMBARGANTE	: ALBERTO FRANCA DE MELLO
ADVOGADO	: SP074093 CARLOS ALBERTO MALUF SANSEVERINO e outro
EMBARGANTE	: LUIZ CARLOS ASSOLA e outro

provimento aos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para sanar a contradição apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016407-22.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016407-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : HENRIQUE CHAIN COSTA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : AGASSETTE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP165671B JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROVIMENTO PARCIAL APENAS PARA ESCLARECER O TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. DESNECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA POR ARBITRAMENTO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ARTIGO 97, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. No que tange ao termo inicial e final dos juros remuneratórios deve-se observar que devem ser apurados anualmente em 31 de dezembro, desde essa data até julho do ano seguinte, quando ocorreria a compensação nas contas de energia elétrica. Nesse sentido: EDcl nos EDcl no REsp 908.240/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 16/04/2013.

2. Na singularidade do caso verifica-se que não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.

3. Não há que se cogitar da violação ao disposto no artigo 97, IX, da Constituição Federal e Súmula Vinculante nº 10 do Colendo Supremo Tribunal Federal, pois não se vislumbra a alegada ausência de fundamentação para a não aplicação do artigo 2º, §1º, da Lei nº 5.073/66, artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.512/76 e o artigo 3º da Lei nº 4.357/64, como critério de correção dos créditos, uma vez que o v. acórdão aplicou orientação oriunda do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento conjunto dos Recursos Especiais nº 1.003.955/RS e 1.028.592/RS *sob o rito dos recursos representativos de controvérsia (art. 543-C do CPC)*, em 12/08/2009, que tiveram por relatora a Excelentíssima Ministra Eliana Calmon.

4. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração opostos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - ELETROBRAS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025668-11.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025668-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MEPHA INVESTIGACAO DESENVOLVIMENTO E FABRICACAO FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP120084 FERNANDO LOESER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Com efeito, o acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta a desate, 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. Fica claro que a embargante se insurge contra o mérito do acórdão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no acórdão.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005534-18.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.005534-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ALUMBRA PRODUTOS ELETRICOS E ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : SP248291 PIERO HERVATIN DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM PERCENTUAL RAZOÁVEL. RECURSO IMPROVIDO.

1. A remuneração do trabalho do advogado não pode ser irrisória nem exorbitante (precedentes: AgRg no REsp 1114508/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 25.8.2009, DJe 16.9.2009).
2. No caso em espécie verifica-se a simplicidade da causa, que trata de simples ajustamento de cálculos de execução de honorários e, como bem destacado pela embargada em suas contrarrazões "*o autor apresentou apenas uma peça processual e a matéria não tinha nenhuma complexidade.*" (fl. 63)
3. Não se justifica no caso em tela a majoração dos honorários, pois o valor é módico em razão do pequeno valor atribuído pela embargante à causa - R\$ 4.691,24 (quatro mil, seiscentos e noventa e um reais e vinte e quatro centavos) - que se referem à diferença entre os cálculos apresentados pelos exequentes/embargados e pelo executado/embargante.
4. Verifica-se que os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, bem assim aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do §3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, sendo de rigor a sua manutenção. Ressalte-se, ainda, que vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados consoante a apreciação equitativa do juiz.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003360-53.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.003360-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FELIPE FRITZ BRAGA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : Conselho Federal de Medicina Veterinaria CFMV
ADVOGADO : GO021405 CYRLSTON MARTINS VALENTINO
INTERESSADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado do Mato Grosso do Sul
: CRMV/MS
ADVOGADO : MS009855 LAURA FABIENE G S LOPES

INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00033605320064036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSOS DESPROVIDOS

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso 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"; (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; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Constatada a impertinência destes aclaratórios, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede de APELAÇÃO, seja em relação à preliminar de litispendência, seja em relação ao pedido de extensão dos efeitos da sentença ao território nacional, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em segunda instância. Ademais, a sentença de primeiro grau foi mantida por encontrar-se em total consonância com a jurisprudência vigente.
3. Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e pelo CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - CFMV**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020026-23.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020026-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : ALCIO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP093727 CARLOS ROBERTO CASTIGLIONE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO: IMPOSTO DE RENDA. VERBAS DERIVADAS DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AOS RECURSOS ESPECIAIS NºS 1.112.745/SP E 1.102.575/MG, REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA, NO TOCANTE A INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA SOBRE VERBA DE *GRATIFICAÇÃO RESCISÃO*.

1. O acórdão proferido por esta e. Sexta Turma, por maioria, deu parcial provimento à apelação da União e à

remessa oficial apenas para fazer incidir o Imposto de Renda sobre férias proporcionais e seu respectivo terço constitucional; resguardou da incidência do tributo, na singularidade do caso, as verbas recebidas como "*férias pendentes indenizadas*", *férias vencidas e seu respectivo acréscimo constitucional* e também a chamada *verba de gratificação rescisão* (que teria caráter indenizatório).

2. Matéria, entretanto, resolvida em sede do artigo 543-C do Código de Processo Civil, conforme orientação adotada nos recursos especiais nºs 1.112.745/SP e 1.102.575/MG ("*verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda*").

3. Juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão, ampliando o parcial provimento do apelo fazendário e da remessa necessária, declarando-se a incidência do Imposto de Renda sobre a verba recebida a título de **gratificação rescisão**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão **declarando-se a incidência do Imposto de Renda sobre a verba recebida a título de "gratificação rescisão"**, ampliando-se o parcial provimento do apelo da União e da remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024081-17.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024081-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : MARIA CRISTINA DE SOUZA PAULA e outros
: LUCIA MARIA PEREIRA DOS SANTOS
: ELAINE MARIA NUNEZ GONCALVES
: NEWTON MATIAS DE OLIVEIRA
: ANTONIO FRANCISCO DA SILVA
: DANILO SCARAVAGLIONI FILHO
: SEBASTIAO FERREIRA DINIZ SOBRINHO
ADVOGADO : SP071954 VERA LUCIA PEREIRA ABRAO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - ACÓRDÃO DO STF NO RE Nº 566.621/RS - TRIBUTU SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO: LC 118/05 - APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento em sede de repercussão geral (RE 566.621/RS) no sentido de que, para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas a partir de 09.06.2005, deve ser aplicado o **prazo prescricional** quinquenal previsto no art. 3º da Lei Complementar 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento; para as ações ajuizadas antes de 09.06.2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, § 4º, com o do art. 168, I, do CTN (tese do 5+5).

3. A ação judicial foi proposta em 06.11.2006, devendo ser aplicado o **prazo prescricional** quinquenal previsto

no art. 3º da Lei Complementar 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento. Encontram-se prescritos os créditos recolhidos antes de 06.11.2001.

4. Juízo de retratação exercido. Prescrição reconhecida pela via da remessa necessária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **efetuar juízo de retratação nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, para dar parcial provimento ao reexame necessário e à apelação, o primeiro em maior extensão do que feito no julgamento anterior, a fim de reconhecer a ocorrência da prescrição dos créditos anteriores a 06.11.2001**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000207-67.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.000207-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ORLANDO ZANCOPE E CIA LTDA
ADVOGADO : SC014430A FABIO EMANUEL ISER DE MEIRELLES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada 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.

3. Restou claro da fundamentação que deve ser aplicado o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, submetidos à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual o prazo prescricional quinquenal para a cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios delas decorrentes deve ser contado a partir da data da Assembléia Extraordinária que homologou a conversão dos créditos em ações da companhia.

4. Por outro lado, a questão do termo final da incidência dos juros moratórios sequer foi objeto do agravo legal interposto pela ELETROBRÁS.

5. O acórdão embargado também assentou a inexistência de violação à cláusula de reserva de plenário e à Súmula Vinculante nº 10 do STF, tendo em vista a adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, em recursos submetidos à sistemática do art. 543-C, nos quais houve mera interpretação de texto legal sem declaração de inconstitucionalidade ou afastamento de incidência de lei.
6. Por fim, sem dúvida alguma, a alegação de violação ao Princípio da Separação dos Poderes não constitui vício sanável através de embargos de declaração.
7. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se as embargantes entendem que houve violação aos dispositivos apontados, devem manejar o recurso adequado para a obtenção da reforma do julgado.
8. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
9. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório de ambos os embargos de declaração, deve ser aplicada multa às embargantes, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa para cada uma, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
10. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009932-61.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.009932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : TIETE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR e outro
: SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA FIXADA NOS TERMOS DO PEDIDO DA AGRAVANTE AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. Não assiste razão à parte agravante e seu recurso não merece prosperar, haja vista que incidiu em equívoco, pois a decisão de fls. 186/187 condenou a União Federal no pagamento dos honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 em favor dos patronos da parte executada, que são justamente os patronos da parte agravante, consoante o entendimento da Sexta Turma, motivo pelo qual não conheço do agravo legal, uma vez que a decisão agravada fixou a verba honorária nos exatos termos do inconformismo da agravante.

2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011007-23.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.011007-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.00.010766-6 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO, DECIDIDO CONFORME O ARTIGO 557, §1º, DO CPC. RECOMPOSIÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL. CASO SINGULAR QUE COMPORTA PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL PARA NEGAR-SE PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. É certo que Superior Tribunal de Justiça já se manifestou pela desnecessidade de ajuizamento de ação autônoma para discutir questões relativas à recomposição do depósito judicial.
2. Melhor examinando os autos, entretanto, verifica-se que a Caixa Econômica Federal figurou como *mera depositária* e a *Lei nº 9.703/98 não foi atendida* no caso - repasse do numerário ao Tesouro Nacional - porque a Juíza da 1ª Vara Federal *proibiu* a gerência da instituição bancária de fazer o repasse aos cofres da União (fls. 170/172). Portanto, na singularidade do caso tudo indica que a reivindicação de taxa Selic sobre o valor objeto do depósito, no período em que restou mantido na Caixa Econômica Federal, há de ser objeto de ação própria contra quem de direito, eis que *surgiu uma nova lide* distinta daquela que era objeto dos autos, inexistindo espaço para resolução da contenda no *writ* onde a contribuinte questionava a Lei nº 9.718/98.
3. Agravo legal da União provido, para negar-se provimento ao agravo de instrumento da empresa contribuinte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016561-84.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.051412-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : BANCO FIAT S/A e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 374/1701

ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FIAT FACTORING SOCIEDADE DE FOMENTO COML/ LTDA
: FIAT SERVICOS TECNICOS EM ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
No. ORIG. : 98.00.16561-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -
IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS
FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Com efeito, o acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta a desate, 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.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-49.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000234-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CASA DOS VELHOS IRMA ALICE
ADVOGADO : SP063720 ROBERTO MELLO e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -
IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS
FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial 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**: Rcl 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).
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. A decisão embargada 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. Enfatiza-se, ainda, que o v. acórdão em seu item 2 aborda a questão relacionada à aplicabilidade do artigo 15 da Lei nº 7.498/86 de forma expressa.
4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no "decisum".
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019834-56.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019834-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP339232A HENRIQUE CHAIN COSTA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PANIFICADORA JARDIM ELIANA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP201534 ALDO GIOVANI KURLE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROVIMENTO PARCIAL APENAS PARA ESCLARECER O TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS, A POSSIBILIDADE DE

PAGAMENTO SOB A FORMA DE "AÇÕES PREFERENCIAIS" DAS DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O CRÉDITO PRINCIPAL, E A DESNECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA POR ARBITRAMENTO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ARTIGO 97, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DA UNIÃO DESPROVIDO (AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO TEMA EMBARGADO). INEFICÁCIA PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO.

1. No que tange ao termo inicial e final dos juros remuneratórios deve-se observar que devem ser apurados anualmente em 31 de dezembro, desde essa data até julho do ano seguinte, quando ocorreria a compensação nas contas de energia elétrica. Nesse sentido: EDcl nos EDcl no REsp 908.240/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 16/04/2013.
2. Em relação a omissão da possibilidade do pagamento em "ações preferenciais" das diferenças de correção monetária sobre o crédito principal, verifica-se que é cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou ainda na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-Lei 1.512/76. Nesse sentido: EREsp 801.060/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011.
3. Na singularidade do caso verifica-se que não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.
4. Não há que se cogitar da violação ao disposto no artigo 97, IX, da Constituição Federal e Súmula Vinculante nº 10 do Colendo Supremo Tribunal Federal, pois não se vislumbra a alegada ausência de fundamentação para a não aplicação do artigo 2º, §1º, da Lei nº 5.073/66, artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.512/76 e o artigo 3º da Lei nº 4.357/64, como critério de correção dos créditos, uma vez que o v. acórdão aplicou orientação oriunda do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento conjunto dos Recursos Especiais nº 1.003.955/RS e 1.028.592/RS *sob o rito dos recursos representativos de controvérsia (art. 543-C do CPC)*, em 12/08/2009, que tiveram por relatora a Excelentíssima Ministra Eliana Calmon.
5. No que tange aos embargos de declaração opostos pela União verifica-se que o v. acórdão embargado abordou com clareza e amplitude possível a questão relativa à prescrição, bem como aos honorários advocatícios, diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.
6. Quanto ao prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, *incabível* o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) 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).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração opostos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A - ELETROBRÁS e negar provimento aos embargos de declaração da União**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034832-29.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034832-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGICA
ADVOGADO : SP278885 ALFREDO GIOIELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada 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.
3. Restou claro da fundamentação que deve incidir correção monetária sobre os créditos escriturais de IPI na hipótese dos autos porque houve *resistência injustificada* da Fazenda Pública na liberação do pedido de restituição, que foi deferido mais de cinco anos após o requerimento administrativo, o que chama a incidência do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1035877/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil.
4. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante entende que houve violação aos dispositivos apontados, deve manejar o recurso adequado para a obtenção da reforma do julgado.
5. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
6. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
7. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003432-76.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.003432-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BRMAU COM/ DE OLEO VEGETAIS LTDA
ADVOGADO : SC010440 EDILSON JAIR CASAGRANDE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ATO OMISSIVO CONTINUADO - DECADÊNCIA INOCORRENTE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DEMONSTRADO - CPC, ART. 515, §3º - EMPRESA IMPORTADORA E EXPORTADORA DE MERCADORIA NACIONAL - MATÉRIA-PRIMA DE ORIGEM RURAL - INCENTIVO FISCAL - RESSARCIMENTO DOS VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE PIS/PASEP E COFINS - POSSIBILIDADE - REAJUSTA SELIC - APLICABILIDADE.

1. Em se tratando de ato omissivo continuado, o prazo decadencial para se impetrar a ação mandamental renova-se mês a mês, por envolver obrigação de trato sucessivo. Preliminar rejeitada.
2. A impetrante fez prova documental do seu direito líquido e certo (pedido de ressarcimento de IPI formulado pela Internet), o qual não foi refutado pela autoridade impetrada. Sentença anulada, aplicando-se o princípio da causa madura (art. 515, § 3º, do CPC) ao recurso de apelação em mandado de segurança.
3. As empresas importadoras e exportadoras de mercadorias nacionais adquirentes de matéria-prima rural fazem jus, mediante crédito presumido de IPI, ao benefício fiscal de ressarcimento do valores pagos a título de PIS/PASEP e COFINS, não se aplicando as Instruções Normativas 23/97, 303/03 e 419/04 da Receita Federal.
4. Súmula 411 do Superior Tribunal de Justiça: "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco".
5. Preliminar rejeitada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041893-83.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.041893-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DIXIE TOGA S/A
ADVOGADO : SP081071 LUIZ CARLOS ANDREZANI
: SP111356 HILDA AKIO MIAZATO HATTORI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00418938320074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PARCIAL PROVIMENTO DO APELO DA EMBARGADA E DA REMESSA OFICIAL - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. Nada impede, contudo, que, como consequência da subsunção dos fatos à legislação de regência ou à orientação jurisprudencial dominante sobre a matéria, se dê parcial provimento ao recurso, o que, de forma alguma se revelaria incompatível com a teleologia da norma. Afinal, quem pode o mais pode o menos (AgRg no Ag 611.510/RS).

2. Mantida a verba honorária fixada em R\$ 10.000,00 consoante o entendimento da E. Sexta Turma desta Corte e à luz dos critérios apontados no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036034-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036034-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANDERSON APARECIDO LENCIONI incapaz e outro
: ALEXANDRE APARECIDO LENCIONI incapaz
ADVOGADO : SP089092A MARCO AURELIO MONTEIRO DE BARROS
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REPRESENTANTE : ARIVALDO CAMARGO LENCIONI
ADVOGADO : SP089092A MARCO AURELIO MONTEIRO DE BARROS
No. ORIG. : 99.00.00061-8 30 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão 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.
3. Restou claro da fundamentação que a remessa dos autos ao Contador deve ocorrer apenas quando a *complexidade* dos cálculos apresentados não permitir a formação da convicção judicial. Noutro dizer: se os elementos dos autos são suficientes à persuasão do magistrado, cabível o julgamento antecipado da lide, não havendo nisso qualquer ofensa ao art. 740 do Código de Processo Civil, sequer ao direito de defesa.
4. Outrossim, ao contrário do que defende a embargante, era descabido o reconhecimento, de ofício, da inexigibilidade do título executivo por esta Corte. E digo isso sem entrar no mérito da questão, ou seja, sem analisar se a vinculação da indenização ao salário mínimo era realmente vedada. Sim, pois a sentença transitou em julgado em março de 2.001, ou seja, antes do advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, que acresceu o

parágrafo único ao art. 741 do Código de Processo Civil, estabelecendo a inexigibilidade do título executivo fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal. Nessa esteira, deve ser aplicado o entendimento pacificado na Súmula nº 487 do Superior Tribunal de Justiça: "O parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência".

5. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante entende que houve violação aos dispositivos apontados, deve manejar o recurso adequado para a obtenção da reforma do julgado.

6. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

7. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

8. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004549-86.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004549-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : METALSINTER IND/ E COM/ DE FILTROS E SINTERIZADOS LTDA
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00045498620084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO. AGRAVO NÃO CONHECIDO NA PARTE QUE APRESENTA RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL DA UNIÃO QUANTO AO PEDIDO SUBSIDIÁRIO. RECURSO DESPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. É entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso deve impugnar *de maneira específica* os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

2. No caso em tela, a decisão monocrática manteve a sentença no que tange ao direito ao creditamento do IPI tendo em vista o entendimento assentado pelo STJ no julgamento do RESP nº 860369/PE, no sentido de que a partir da vigência da Lei nº 9.779/99 o direito ao creditamento do IPI decorrente da aquisição de matérias-primas

utilizadas na fabricação de produtos isentos ou sujeitos à alíquota zero é inconteste.

3. Pois bem, cabia à agravante impugnar tal fundamento adotado na decisão monocrática. No entanto, defendeu tese completamente estranha ao objeto da lide, aduzindo que "nas operações de industrialização de produtos tributados pelo IPI, em que são utilizadas matérias-primas não tributadas, tributadas pela alíquota zero ou isentas, não pode haver a pleiteada compensação, tendo em vista que nada foi cobrado nas operações anteriores".

4. Ora, a hipótese dos autos é inversa: as matérias-primas adquiridas pela autora são tributadas e o produto final é sujeito à alíquota zero.

5. Neste contexto, constata-se, de logo, que o recurso não merece ser conhecido, já que competia à parte agravante deduzir razões capazes de afastar os fundamentos da decisão agravada, o que não fez; destarte, ante a presença de razões dissociadas do quanto decidido na r. decisão recorrida, descabe o conhecimento do agravo, no particular.

6. A União não tem interesse recursal quanto ao pedido subsidiário de reconhecimento do direito de crédito somente em relação aos insumos e produtos recebidos no estabelecimento a partir de 01.01.1999. Sim, pois nesta parte a decisão monocrática deu provimento à apelação e ao reexame necessário, reconhecendo a prescrição dos créditos anteriores a 21.02.2003.

7. É manifestamente infundado o argumento de que o creditamento geraria enriquecimento ilícito porque os valores recolhidos a título de IPI são integralmente repassados ao preço final dos produtos tendo em vista que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser desnecessária a comprovação de não-transferência do ônus financeiro do tributo nas hipóteses de aproveitamento de créditos escriturais de IPI.

8. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo legal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019822-08.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019822-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MEADWESTVACO CALMAR BRASIL PRODUTOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro
No. ORIG. : 00198220820084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - ADEQUAÇÃO DO JULGADO AOS LIMITES DA LIDE PROPOSTA - INOCORRÊNCIA, NO MAIS, DE QUALQUER OUTRO VÍCIO PREVISTO NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO E, NO MAIS, MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial 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).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Na singularidade do caso, os embargos de declaração merecem ser acolhidos parcialmente, tão-somente para esclarecer que a questão afeta a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS não é objeto de insurgência no presente feito, portanto, equivocada a sua abordagem no v. acórdão, resultando em julgamento "ultra petita", devendo ser afastada, reduzindo-se o julgado aos limites da lide.

4. Não se verifica, no mais, a ocorrência de qualquer outro vício que a lei prevê, pois a decisão embargada 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.

5. Recurso parcialmente provido, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração, sem conferir-lhes efeitos modificativos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008319-78.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008319-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VALTRA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00083197820084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - COISA JULGADA E PRESCRIÇÃO - A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DECORRENTE DO DEPÓSITO INTEGRAL DA EXAÇÃO QUESTIONADA (ART. 151, II, CTN) IMPEDE QUE SE CONSUMA O PRAZO PRESCRICIONAL EM DESFAVOR DO FISCO - SENTENÇA DENEGATÓRIA DE MANDADO DE SEGURANÇA QUE É MANTIDA.

1. A ordem emanada no mandado de segurança nº 91.0009663-6 não possui a amplitude desejada pela recorrente. Ao contrário do afirmado no recurso, a r. sentença manteve a exigibilidade do FINSOCIAL, contudo adstrita à incidência da alíquota de 0,5% sobre o faturamento. Na verdade, em nenhum momento foi garantido à impetrante o direito de não recolher a contribuição destinada ao FINSOCIAL.

2. Inocorrência de prescrição do crédito fazendário: ao discutir-se em Juízo a incidência contribuição, tornou-se litigiosa a relação jurídica e com isso houve a suspensão do prazo prescricional; ademais, o depósito judicial da

exação guerreada, como causa de suspensão da exigibilidade da mesma (art. 151, II, CTN), importou na suspensão do prazo prescricional existente em desfavor do Fisco. Isso é evidente, pois se o Fisco está inibido de exercer qualquer ato de cobrança de seu crédito, é óbvio que não pode - ao mesmo tempo - ser penalizado pela prescrição, pois essa figura jurídica pressupõe a inércia voluntária do titular do direito.

3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006802-20.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006802-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IND/ E COM/ MECMAQ LTDA
ADVOGADO : SP262778 WAGNER RENATO RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00068022020084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. ICMS E ISS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ISS e ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : PAULO RICARDO LOPES JUNQUEIRA
ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro
No. ORIG. : 00002016820084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - "ANISTIA" AOS DIRIGENTES E TRABALHADORES DA PETROBRÁS, VEICULADA NA LEI Nº 10.790/2003, CONSIDERANDO QUE AS PUNIÇÕES DECORRERAM DE ADESÃO A MOVIMENTO REIVINDICATÓRIO - REINTEGRAÇÃO NOS EMPREGOS, COM PAGAMENTO DE VERBAS CORRESPONDENTES - NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA SOBRE TAIS VERBAS, DIANTE DE SEU NÍTIDO CARÁTER INDENIZATÓRIO (AUSÊNCIA DE VIÉS DE "RIQUEZA NOVA") - PUNIÇÕES ORIUNDAS DO "PODER DE IMPÉRIO" DO AÇIONISTA MAJORITÁRIO (UNIÃO) - POSSIBILIDADE, ATÉ, DE APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 9º DA LEI Nº 10.599/2002 - APELO DA UNIÃO DESPROVIDO (SEM REMESSA OFICIAL).

1. É óbvio que as verbas pagas ao dirigente ou trabalhador da PETROBRÁS que foi reintegrado no trabalho como consequência de lei que o "*anistiou*" depois de demitido por motivação política (poder de império do Executivo da União, *acionista majoritário dessa sociedade de economia mista*, usado para fins de coerção através de *punições, despedidas e suspensões entre 10 de setembro de 1994 e 1º de setembro de 1996*), possuem viés indenizatório; compensam aquilo que o petroleiro perdeu, desde que afastado do seu emprego sem verdadeira justa causa, mas sim por autêntico *ato de força* usado sobre empregados da sociedade de economia mista, tal como reconhecido implicitamente na Lei nº 10.790/2003, na medida em que esse texto legal taxativamente declara que as reintegrações abrangem todos os que sofreram punições, despedidas ou suspensões contratuais, *em virtude de participação em movimento reivindicatório*. Ora, quem sofre por conta de apenas ter participado de reivindicações, obviamente é um injustiçado; quando a injustiça é reparada, inclusive com o pagamento de alguma verba ou quantia ligada à punição que vem a ser expurgada, obviamente não adquire riqueza nova, pois simplesmente é *indenizado* pelos sofrimentos de que padeceu; quem é reintegrado em emprego - fonte de sustento próprio e da família - do qual foi alijado sem que tivesse ocorrido outra razão a não ser a de ter participado de graves e movimentos contra mudanças que o Poder Executivo desejava fazer na PETROBRÁS, e percebe *verba na reintegração*, não está enriquecendo; está sendo *compensado* pela irrita perda do sustento.

2. Inocorrendo o fato gerador do imposto de renda da pessoa física, porque a suposta base impositiva *não tem natureza de acréscimo de riqueza*, não incide o tributo. Deveras, a verba *in casu* tratada não é fruto do trabalho - pelo contrário, é consequência do "não trabalho" imposto por ato unilateral da empregadora - e busca ressarcir aquele que foi indevidamente punido no âmbito laboral; portanto, não se cogita do art. 43 do CTN

3. Além disso, é "*...plausível a analogia com o art. 9º da Lei 10.599/02, que previu o caráter indenizatório e a não incidência do Imposto de Renda nos valores pagos a anistiados políticos que foram reintegrados aos respectivos empregos*" (TRF/3ª Região, AC 00021423520074036103, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013). Sim, na medida em que o Poder Público, ao sancionar a Lei nº 10.790/2003, implicitamente reconhece que os demitidos e punidos o foram por motivação política, não é absurdo aplicar-se por analogia o art. 9º da Lei 10.599/2002, que previu o caráter indenizatório e a não incidência do tributo sobre aos valores pagos a anistiados que foram reintegrados aos respectivos empregos, de onde tinham sido desalojados por *motivação política* e não porque efetivamente tenham cometido uma falta contra o pacto laboral.

4. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020727-58.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.020727-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GW GERENCIAMENTO DE FRETES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP207760 VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE e outro
No. ORIG. : 00207275820084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - DIREITO DA PARTE EM CONHECER O TEOR DO VOTO VENCIDO EMITIDO NA SESSÃO DE JULGAMENTO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. A embargante busca ver apreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. acórdão embargado, repisando à exaustão os argumentos expendidos em seu recurso de apelação.
3. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.
6. Devem ser parcialmente acolhidos os embargos de declaração, uma vez que ficou caracterizada a omissão ou contradição no julgado quando, em julgamento proferido por maioria de votos, não constou do acórdão o voto vencido. Impõe-se, nesse passo, o acolhimento dos embargos nesta parte, para que se proceda à inclusão, nos autos, do voto vencido.
7. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos presentes embargos de declaração para dar-lhes parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019122-62.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019122-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : INCOPOSOS IND/ E COM/ DE PISOS LTDA
ADVOGADO : SP152328 FABIO GUARDIA MENDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP058780 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2001.61.09.000787-0 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO, POR PERDA DE OBJETO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Discute-se acerca da correção de depósito judicial efetuado em sede de mandado de segurança. Posteriormente foi proferida decisão que homologou a renúncia da execução do crédito tributário decorrente do título judicial objeto da demanda originária, conforme requerido pela parte autora ora agravante.
2. Inegável, portanto, a carência superveniente de interesse processual. É evidente que se a empresa impetrante renunciou à execução dos créditos reconhecidos na ação mandamental a fim de habilitar tais créditos perante a Receita Federal, resta esvaziada a controvérsia acerca da remuneração do depósito judicial suspensivo da exigibilidade do tributo então questionado.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001771-06.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.001771-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : GLADSTON FERREIRA SILVA
No. ORIG. : 00017710620094036005 1 V_r PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011. MATÉRIA DE NATUREZA PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.
2. 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.
3. 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.
4. Nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001775-43.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.001775-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : DIONISIA SALDIVAR VELAZQUEZ
No. ORIG. : 00017754320094036005 2 V_r PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011. MATÉRIA DE NATUREZA PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.
2. 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.
3. 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.
4. Nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009410-63.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009410-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ESTOFADOS LIMA MORETTO LTDA -ME
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
: SP242542 CAMILA DE CAMARGO BRAZÃO VIEIRA
No. ORIG. : 00094106320094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f)

- prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão 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.
 3. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
 4. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017880-49.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.017880-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : IND/ COSMETICA COPER LTDA
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
: SP107791 JOAO BATISTA LUNARDI
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00178804920094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão 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.
3. Consta do item 2 do acórdão que *não ocorreu a prescrição dos créditos tributários estampados nas mencionadas CDAs, haja vista que da data da constituição do crédito tributário até data do despacho que ordenou a citação, não decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos.*
4. Consta do item 4 do acórdão que *não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei sendo que o Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido.*

5. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011349-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011349-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : UNIBANCO AIG WARRANTY S/A
ADVOGADO : SP182591 FELIPE LEGRAZIE EZABELLA
: SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
SUCEDIDO : GARANTECH GARANTIAS E SERVICOS LTDA
No. ORIG. : 06.00.00104-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão 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.

3. Consta do item 2 da ementa que considera-se a parte intimada da decisão já encartada aos autos na data da retirada dos autos pelo seu patrono. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Em nada muda o entendimento exposto no acórdão fato de a retirada dos autos coincidir com a data da disponibilização da decisão no diário oficial.

4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010888-90.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010888-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00108889020104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Com efeito, o acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta a desate, 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.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012720-61.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012720-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : WIS SERVICOS DE GERENCIAMENTO DE INVENTARIOS LTDA
ADVOGADO : SP174817 MAURICIO LODDI GONCALVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00127206120104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. ISS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ISS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023566-40.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023566-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUZ FRANQUIAS LTDA
ADVOGADO : SP039325 LUIZ VICENTE DE CARVALHO
: SP132617 MILTON FONTES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00235664020104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO

535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (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 o pedido, quando as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvido do recurso.
4. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidendo a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
5. A decisão embargada 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.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004493-
15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004493-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : INTERBOAT CENTER REVENDA DE BARCOS LTDA
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE e outro
: SP097963 CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00604148120044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da questão relativa à existência de outra penhora, 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.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018470-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018470-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RAMIREZ IND/ E COM/ DE ILUMINACAO E EQUIPAMENTOS ELETRICOS
LTDA - EPP
ADVOGADO : SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00124228919984036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DESERTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, foi clara em determinar o recolhimento da GRU em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. A parte agravante colacionou ao recurso guia de recolhimento em **desconformidade** com o que determina o regimento de custas da Justiça Federal, porquanto recolheu as custas de preparo no Banco do Brasil.

3. Assim o recurso de agravo de instrumento é deserto (ausência de requisito processual imprescindível), pois é de se ter como não efetuado o preparo, o que impede o seu conhecimento.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Nelton dos Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037257-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037257-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NIPPOKAR LTDA
ADVOGADO : SP037583 NELSON PRIMO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075533419994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante colacionou ao recurso guia de recolhimento 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.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000259-17.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.000259-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TELMA IDALIA SANABRIA DE GONZALEZ

ADVOGADO : MS009303 ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002591720114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO. AGRAVO LEGAL QUE APRESENTA RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO.

1. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a **negar seguimento** monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e/ou do respectivo Tribunal, bem como na hipótese de recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado; foi o caso dos autos.
2. O recurso não merece ser conhecido, já que competia à parte agravante deduzir razões capazes de afastar os fundamentos da decisão agravada, demonstrando a inaplicabilidade do princípio da proporcionalidade no caso em tela, o que não fez; destarte, ante a presença de razões dissociadas do quanto decidido na r. decisão recorrida, descabe o conhecimento do agravo.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000447-07.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000447-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BANCO GMAC S/A
ADVOGADO : PR036767 FABIO VACELKOVSKI KONDRAT e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004470720114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA CONCEDER A SEGURANÇA. VEÍCULO APREENDIDO POR TRANSPORTAR MERCADORIA DE ORIGEM ESTRANGEIRA SEM A DOCUMENTAÇÃO FISCAL COMPROBATÓRIA DA REGULAR IMPORTAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE: NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SE INVOCAR

CORRESPONSABILIDADE DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA FINANCIADORA DO VEÍCULO, POR ATO DE TERCEIRA PESSOA QUE USOU O CARRO EM DESCAMINHO.

1. O que se colhe dos autos é que a posse do veículo foi indevidamente transferida, pelo arrendatário originário, a um terceiro, que teria perpetrado a prática ilícita sem qualquer participação ou ingerência da impetrante, que é uma pessoa jurídica, entidade financeira (BANCO GEMAC S.A.), que havia celebrado contrato de *leasing* com Passos & Almeida Ltda.
2. Nesse cenário, a legislação fiscal que prevê a pena de perdimento não pode ser aplicada, já que se o fosse a real proprietária do veículo - instituição financeira que celebrou contrato de arrendamento - estaria perdendo um bem sem ter dado causa ao motivo do perdimento; noutro dizer, alguém (pessoa jurídica) teria seu patrimônio violado sem responsabilidade subjetiva pelo evento danoso ao Erário (sempre recordando que, salvo exceção expressa, no direito punitivo a responsabilidade nunca pode ser objetiva).
3. Assim, a r. sentença denegatória deve ser reformada, tendo em vista a *inexistência de provas acerca de qualquer participação do impetrante na irregularidade fiscal da mercadoria transportada*. Não tem o menor sentido jurídico que a impetrante, proprietária e arrendante do veículo, seja responsabilizada pela prática do ilícito, no caso, a configurar descaminho.
4. A r. sentença *a qua* está em desconformidade não apenas com a jurisprudência deste Corte Regional, mas principalmente com o entendimento consolidado no STJ no sentido de que "*...a aplicação da pena de perdimento de veículo somente é cabível quando devidamente comprovadas, por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito. Precedentes: AgRg no REsp 1.313.331/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 18/06/2013; REsp 1.024.175/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 16/03/2009, AgRg no REsp 952.222/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 16/09/2009...*" (AgRg no REsp 1156417/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 26/09/2013).
5. Deveras, viceja ainda a Súmula nº 138, do extinto TFR (a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito) porque não é possível que o dono de um bem seja despojado dele se não teve qualquer participação, adesão formal ou subjetiva, ou conivência, com a prática ilícita na qual o objeto foi usado.
6. Assim, embora a posição atual do STJ se incline no sentido de ser admitida a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária, leasing ou arrendamento mercantil, usado na prática de contrabando e descaminho (AgRg no REsp 1379510/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 09/12/2013 - REsp 1387990/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013 - AgRg no REsp 1402273/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013 - REsp 1268210/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 11/03/2013), ainda assim é preciso a **demonstração da corresponsabilidade** da instituição financeira (ou, em regra, de outro qualquer proprietário) no ilícito, bem como o requisito da **proporcionalidade** entre o valor do veículo em cotejo com os bens descaminhados/contrabandeados (REsp 1287696/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 22/08/2013), sendo que essa segunda circunstância não prevalece apenas em casos de "reiteração" de conduta (AgRg no AREsp 402.556/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013 - AgRg no REsp 1379510/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 09/12/2013 - AgRg no REsp 1302615/GO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 30/03/2012).
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019731-10.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019731-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : YOMASA COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP222974 RENATA APARICIO MALAGOLI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00197311020114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022542-40.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022542-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : IVANIL SILVERIO VUOTTO
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00225424020114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. Nas razões deste recurso a agravante somente aduz a questão referente a decadência do direito de lançar o tributo, bem como a aplicabilidade de alíquota de 15% sobre imposto de renda pessoa física perante a previdência complementar privada.
2. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006257-60.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006257-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ERNESTO JUN WATASHI
ADVOGADO : SP246387 ALONSO SANTOS ALVARES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062576020114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO - SENTENÇA MANTIDA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. A impetração do *writ* ocorreu em 17 de agosto de 2011, muito além dos 120 dias do prazo decadencial para sua impetração, cujo cômputo tem início na data em que o arrolamento de bens foi levado a registro, ato pelo qual se dá publicidade à constrição realizada e gera presunção absoluta de seu conhecimento em relação a terceiros.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004499-43.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004499-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130872 SOFIA MUTCHNIK
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBSON DE OLIVEIRA MOLICA e outros
: ROSANA GUEDES
: SERGIO HENRIQUE COTRIM MOLITERNO JUNIOR
: DANIEL FERNANDO DIAS LIMA
: SEBASTIAO OSCAR DA SILVA FILHO
: CAIO BARBOZA SANTANA MOTA
: REGINA ALVES
: RICARDO BASSO LOPES
ADVOGADO : SP225856 ROBSON DE OLIVEIRA MOLICA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00044994320114036104 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (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 o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para a reforma da r. sentença.
4. A decisão embargada 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.
5. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidianda a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000515-21.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000515-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO BALDINI NETO
ADVOGADO : SP126928B ANIBAL BLANCO DA COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005152120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL DA UNIÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 64 DA LEI N.º 9.532/97. ALTERAÇÃO DO VALOR MÍNIMO PELO DECRETO N.º 7.573/11. REVISÃO DE ARROLAMENTO FORMALIZADO EM FACE DE DÉBITO INFERIOR AO NOVO PATAMAR: POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, justamente a hipótese dos autos.
2. A providência em exame (fruto da Lei nº 8.397/92 e da Lei nº 9.532/97) reside no âmbito da cautelaridade em favor do Fisco, mas orientada por critério político para determinar o valor do débito que ensejaria a necessidade de arrolamento administrativo com a finalidade de acompanhar o patrimônio do devedor e garantir os créditos tributários; se o próprio Poder Público altera esse critério para fazer cabível a medida cautelar somente em casos de dívidas superiores a R\$ 2.000.000,00, é óbvio que não vê necessidade dela para débitos inferiores e por isso o novo entendimento deve retroagir com o efeito de cancelar as constrições formalizadas anteriormente, quando o critério público voltava-se para o patrimônio de quem devia montante inferior ao novo patamar.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004147-37.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004147-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
APELADO : SINDICATO DOS TREINADORES PROFISSIONAIS DE FUTEBOL DO
ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP178423 JOÃO GUILHERME BROCCHI MAFIA e outro
No. ORIG. : 00041473720114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DE SÃO PAULO - PRETENDIDA OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO DOS TREINADORES E TÉCNICOS DE FUTEBOL, *NÃO GRADUADOS EM EDUCAÇÃO FÍSICA*, PARA FINS DE FISCALIZAÇÃO E PAGAMENTO DE ANUIDADES - DESCABIMENTO (AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL PARA A EXIGÊNCIA; ARGUMENTOS "DE FATO" E *AD TERROREM*, INÚTEIS PARA CRIAR UM DEVER ONDE A LEI NÃO OBRIGA) - APELO DESPROVIDO.

1. Calçada no art. 5º, XIII, da Constituição, existe a Lei 8.650/93 que ao propósito de regulamentar as relações de trabalho do treinador profissional de futebol, acabou por clarificar, quanto ao exercício dessa profissão, que a mesmo não é privativa de pessoa formada em faculdade de educação física (inc. I, do art. 3º). Se os treinadores profissionais de futebol *não necessitam ser diplomados em curso superior de educação física*, nenhum é o sentido de submetê-los à autarquia corporativa que, nos termos explícitos de seu próprio estatuto, tem atribuições fiscalizatórias *apenas* em relação aos profissionais de educação física.

2. O texto da Lei 9.696/98 fala claramente em demérito da pretensão do Conselho Regional de Educação Física, pois o artigo 2º afirma com todas as letras que apenas serão inscritos nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física *"os possuidores de diploma obtido em curso de Educação Física, oficialmente autorizado ou reconhecido"* (inc. I). Assim: se uma pessoa não é formada em educação física, mas mesmo assim é autorizada por lei (Lei 8.650/93) a desempenhar uma determinada ocupação (treinador de futebol), obviamente que sequer pode ser inscrita nos quadros de um Conselho Regional de Educação Física. Portanto, o treinador profissional de futebol pode ou não ser graduado em curso superior de educação física (Lei 8.650/93), e apenas nesse segundo caso é-lhe possível inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física (Lei 9.696/98, artigo 2º, I). Demais dispositivos da Lei 9.696/98 não têm qualquer significado - a não ser na ótica peculiar do recorrente - para obrigar a inscrição

3. São absolutamente injurídicos os argumentos deduzidos no sentido de que a fiscalização dos Conselhos Regionais de Educação Física diminuiria casos de prática da "pedofilia" perpetrados por treinadores de futebol; o argumento não tem a menor base empírica e menos ainda base jurídica, pois combater a "pedofilia", nas suas manifestações que atentam contra a lei penal, é tarefa da Polícia e do Ministério Público. Não é preciso muito esforço para compreender que ninguém deixa de ser "pedófilo", como não deixa de praticar qualquer outro ato ilícito ou imoral, só porque pertence aos quadros de uma determinada corporação profissional. Ninguém se torna eticamente melhor nem pior por pertencer ou deixar de pertencer a uma corporação ou agremiação.

4. Igualmente, o argumento *ad terrorem* do recorrente - a saúde de incontáveis pessoas está em risco porque treinadores de futebol, supostos "agentes de saúde", não são fiscalizados pelo Conselho - é anódino; a Resolução 218/97 do Conselho Nacional de Saúde reconhece como profissionais de saúde de nível superior também os profissionais de educação física; mas se a lei - que é hierarquicamente superior a qualquer resolução - não trata os treinadores de futebol *in genere* como profissionais de educação física, é de clareza solar que a Resolução 218/97 a eles não se aplica.

5. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003334-36.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003334-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : AGRIPA AQUINO DA SILVA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033343620124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. Nas razões deste recurso a agravante somente aduz a questão referente a decadência do direito de lançar o tributo, bem como a aplicabilidade de alíquota de 15% sobre imposto de renda pessoa física perante a previdência complementar privada.
2. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016821-73.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016821-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOAO RAIMUNDO DE ASSIS MOURA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00168217320124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL QUE APRESENTA RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO.

1. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a **negar seguimento** monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e/ou do respectivo

Tribunal, bem como na hipótese de recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado; foi o caso dos autos.

2. O agravo legal não merece ser conhecido, já que competia à parte agravante deduzir razões capazes de afastar os fundamentos da decisão agravada, demonstrando não ter ocorrido a preclusão da decisão que determinou a apresentação dos documentos sob pena de indeferimento da inicial, o que não fez; destarte, ante a presença de razões dissociadas do quanto decidido na r. decisão recorrida, descabe o conhecimento do agravo.

3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018091-35.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018091-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOKITRONIK IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP210968 RODRIGO REFUNDINI MAGRINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00180913520124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA. PARCELAMENTO DA LEI Nº 10.648/03 (PAES). POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM OUTRO PARCELAMENTO, DESDE QUE OS DÉBITOS TENHAM VENCIMENTO POSTERIOR A 28.02.2003. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Está assentado na jurisprudência remansosa do Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual é possível a cumulação do parcelamento previsto na Lei nº 10.684/03 (PAES) com outra modalidade de parcelamento, desde que os débitos a serem parcelados tenham vencimento posterior a 28.02.2003.

2. Destarte, deve-se reconhecer o direito líquido e certo à cumulação, nos termos do entendimento consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça, eis que os débitos declinados na inicial têm vencimento após 28.02.2003, resguardando-se, contudo, a competência da Receita Federal do Brasil para apreciar os demais requisitos do pedido de parcelamento, sendo descabida desde já a concessão do parcelamento pelo Judiciário, como requer a impetrante, bem como a determinação de expedição de certidão de regularidade fiscal, já que não se sabe a respeito do preenchimento dos demais requisitos legais do parcelamento.

3. Calha anotar que, ao contrário do que defende a agravante, não há violação ao art. 111 do Código Tributário Nacional porque é visível que a vedação do § 10 do art. 1º diz respeito aos débitos previstos no *caput*, ou seja, aqueles com vencimento até 28.02.2003. Na hipótese, não há interpretação ampliativa, mas sim sistemática e lógica.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001501-71.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001501-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ITALIA OFFICE IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP215725 CLAUDIO JOSÉ DIAS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015017120124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. ART. 23 DA LEI Nº 12.016/2009. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A impetração do mandado de segurança deve ocorrer no prazo de 120 dias previsto no artigo 23 da Lei nº 12.016/2009, sob pena de acarretar a decadência do direito de ação do contribuinte.
2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001693-90.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001693-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016939020124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido. Aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003938-
27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003938-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROG STA LUZIA RIBEIRAO PIRES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 00119321820068260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada 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.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014325-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014325-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo
AGRAVANTE : AJINOMOTO INTERAMERICANA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELLO e outro
: SP087763E MARIA FERNANDA DE AZEVEDO COSTA
: SP179209 ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 286/287
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00026926820094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO BUSCANDO EMPRESTAR EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA DENEGATÓRIA DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O artigo 12 da Lei nº 1.533/51 determinava que a sentença que concedesse o *mandamus* encontrava-se sujeita

ao duplo grau de jurisdição, podendo ser executada provisoriamente, enquanto os artigos 19 e 20 do mencionado diploma legal afastavam a aplicação do Código de Processo Civil às relações processuais regidas pela Lei do mandado de segurança de forma expressa. A situação persiste agora conforme o discurso do artigo 14 e parágrafos da Lei nº 12.016 de 7/8/2009, sendo certo que por se tratar de *lex specialis* o Código de Processo Civil é apenas subsidiário, de modo que permanece incabível a pretensão de recebimento do apelo no duplo efeito (§ 3º do artigo 14).

3. Em sede de mandado de segurança, o recurso de apelação contra sentença denegatória possui apenas efeito devolutivo, não possuindo eficácia suspensiva, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no *writ*.

4. No caso concreto não se entrevê qualquer "excepcionalidade" para a concessão de duplo efeito ao recurso de apelação que dele não dispõe.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Relator para o acórdão

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020782-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020782-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : INSTALDENKI INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 466/468
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00039936420124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE QUESTÕES QUE DEMANDAM AMPLO REVOLVIMENTO DE PROVAS E APRECIÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. Não são passíveis de conhecimento em sede de exceção de pré-executividade, mas próprias de embargos, as matérias alegadas que demandem exame acurado de documentos, amplo revolvimento de provas e apreciação de circunstâncias fáticas. Precedentes do STJ.

3. A teor do enunciado da Súmula nº 393 do E. Superior Tribunal de Justiça, "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027456-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027456-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : CYCIAN S/A
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00230365720054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza questão relativa à ausência de nomeação de bens pela devedora e das penhoras anteriores, 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.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2013.03.00.029664-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 191/193
INTERESSADO : IND/ MECANICA ARAGON S/A
ADVOGADO : SP096949 DARIO ORLANDELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05290698419974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Nelton dos Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Relator para o acórdão

2013.03.99.017459-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE JANDIRA SP
ADVOGADO : SP219670 ADALBERTH DOS ANJOS BATISTA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 12.00.00158-5 1 Vr JANDIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE

- INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso 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"; 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; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão 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.
3. O acórdão foi claro ao afirmar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos e que a distribuidora municipal de medicamentos pode ser equiparada a dispensário de medicamentos.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002241-04.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.002241-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : INFORMATEC COML/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP207203 MARCELO ROBERTO DE MESQUITA CAMPAGNOLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022410420134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO. PARCELAMENTO DA LEI Nº 10.648/03 (PAES). POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM OUTRO PARCELAMENTO, DESDE QUE OS DÉBITOS TENHAM VENCIMENTO POSTERIOR A 28.02.2003. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Está assentado na jurisprudência remansosa do Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual é possível a cumulação do parcelamento previsto na Lei nº 10.684/03 (PAES) com outra modalidade de parcelamento, desde que os débitos a serem parcelados tenham vencimento posterior a 28.02.2003.

2. Destarte, a r. sentença é correta ao reconhecer o direito líquido e certo à cumulação, nos termos do entendimento consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça, resguardando a competência da Receita Federal do Brasil para apreciar os demais requisitos do pedido de parcelamento formulado pela impetrante.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010832-52.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010832-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: UNIVERSO ONLINE S/A e outros : SOLVO SERVICOS DE INFORMATICA S/A : CIATECH SOLUCOES DIGITAIS S/A : DATAFOLHA INSTITUTO DE PESQUISAS LTDA : BANCO DE DADOS DE SAO PAULO LTDA : NET+PHONE TELECOMUNICACOES LTDA : CLR INTERNET LTDA : UOL DIVEO S/A
ADVOGADO	: SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00108325220134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ISS - BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ISS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001322-70.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001322-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO : SP223713 FÁBIO MESSIANO PELLEGRINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00013227020134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRETENDIDA INCLUSÃO, PELO FISCO FEDERAL, DO CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI TRATADO NO ART. 1º DA LEI Nº 9.363/96, NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS RECOLHIDO POR EMPRESA EXPORTADORA DE BENS QUE PRODUZ - IMPOSSIBILIDADE - CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI QUE TEM A NATUREZA DE RESSARCIMENTO DE PIS/COFINS EMBUTIDO NO PREÇO DE INSUMOS, MATÉRIAS-PRIMAS E EMBALAGENS, ADQUIRIDOS PELA CONTRIBUINTE, PARA A CONFECÇÃO DOS PRODUTOS QUE EXPORTA (ESTÍMULO À EXPORTAÇÃO, DIMINUINDO O "CUSTO BRASIL") - NÃO SE TRATA DE VALOR COMPONENTE DO "FATURAMENTO" (RECEITA BRUTA), SEQUER SOB A FEIÇÃO DE RECEITA NÃO-OPERACIONAL - ENTENDIMENTO DA RECITA FEDERAL QUE AFRONTA A LEI Nº 9.363/96 - PRECEDENTES DO STJ - POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO (PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E ART. 170/A DO CTN, INCIDENTES NA ESPÉCIE) - APELO E REMESSA DESPROVIDOS.

1. Possibilidade de emprego do mandado de segurança: não se trata de *writ* ajuizado contra "lei em tese", mas sim contra *entendimento concreto* da Secretaria da Receita Federal do Brasil, atentatório de suposto direito do contribuinte, que repercute concretamente na situação fiscal dele.

2. O crédito presumido de IPI tratado no art. 1º da Lei nº 9.363/96 é um *estímulo fiscal* residente no cenário do **fomento** às atividades econômicas privadas, uma das formas de atuação do Estado (União) no cenário empresarial, representando uma parcial renúncia fiscal de contribuições sociais devidas pela empresa favorecida (PIS/COFINS). Trata-se de *benefício fiscal* instituído em lei para fortalecer as exportações, servindo para desonerar as empresas dos valores de PIS/COFINS que pagou embutidos nos preços de aquisição de insumos, matérias-primas e embalagens.

3. Como benefício fiscal (*ressarcimento de custos de produção*) não integra o "faturamento" da empresa (entendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica independentemente de sua denominação ou da classificação contábil). O crédito contemplado no art. 1º da Lei nº 9.363/96 sequer pode ser visto como receita *não-operacional*, pois essa equivale a ingressos provenientes de transações que não estão incluídas no objeto da sociedade empresária, sequer nas suas atividades acessórias.

4. Quem está se portando como "legislador positivo" não é o Judiciário, mas sim a Receita Federal, tornando-se a "mão" que subtrai o benefício outorgado por outra "mão", o Poder Legislativo. Sim, pois pretende alterar o sentido do art. 1º da Lei nº 9.363/96 para tratar a recuperação de custo (tributação que o fornecedor embutiu no preço da mercadoria vendida ao contribuinte) como sendo uma receita da pessoa jurídica, realidade que, no entanto, compreende apenas o produto da venda de bens nas operações de conta própria e o preço dos serviços prestados. Afronta a legalidade (o sentido do art. 1º da Lei nº 9.363/96) o entendimento da Receita Federal: sendo claro o objetivo da legislação em *desonerar as exportações*, não tem qualquer propósito exigir contribuições ao PIS/COFINS justamente sobre o *equivalente ao estímulo fiscal* instituído para incrementar as exportações brasileiras.

5. Ainda que o crédito presumido de IPI fosse considerado como receita, restaria incabível a sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS porque as receitas decorrentes de exportações são isentas dessas contribuições (art. 149, § 2º, I, da CF).

6. Possível a compensação do que foi indevidamente pago à conta da restrição ilegal imposta pelo Fisco, com incidência da SELIC (Súmula 411/STJ); a compensação poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, mas será observada a prescrição quinquenal já que a ação foi proposta após 09/06/2005 (LC 118/2005 - RE nº 566.621/RS), bem como o disposto no art. 170/A do CTN.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR MATÉRIA PRELIMINAR e NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO e À REMESSA OFICIAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001310-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001310-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johansom di Salvo
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : RJ140884 HENRIQUE CHAIN COSTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 813
INTERESSADO : M DEDINI S/A METALURGICA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00063130619914036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante apresentou apenas *fotocópias* das guias de recolhimento, desse modo o agravo de instrumento é deserto (ausência de requisito processual imprescindível), pois é de se ter como não efetuado o preparo, o que impede o seu conhecimento.

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.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Nelton dos Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Relator para o acórdão

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001596-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001596-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johansom di Salvo
AGRAVANTE : INTERCEMENT BRASIL S/A
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 544/545
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00001743220144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) do Conselho de Administração desta Casa. Não se trata de preparo feito "a menor", mas sim de **ausência** de preparo no tocante ao porte de remessa e retorno, tal como lá discriminado.
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, 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.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Nelton dos Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Johansom di Salvo
Relator para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 10800/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.047489-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TIBIRICA E BARBOSA CONSTRUTORA S/A e outro
ADVOGADO : SP045111 JOSE CARLOS ANTONIO e outros
INTERESSADO : NUTREBEM COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP080307 MARIA ODETTE FERRARI PREGNOLATTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.06.02902-2 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVO JULGAMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO DOS AUTOS À CORTE REGIONAL PARA FINS DE APRECIÇÃO DOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

- 1.Existência de omissão no v. acórdão embargado em relação à limitação ao direito de compensar.
- 2.Da análise do contrato social da impetrante TIBIRIÇA E BARBOSA CONSTRUTORA S/A (fl. 18), verifico que a mesma é empresa mista, tanto que as guias Darf's acostadas aos autos às fls. 27/29 foram recolhidas metade sob o código 1759 (prestadoras) e metade sob o código 6120 (comercial).
- 3.Desta feita, acolho os embargos opostos para esclarecer que tão somente em relação à impetrante TIBIRIÇA E BARBOSA CONSTRUTORA S/A, a compensação seja limitada aos recolhimentos efetuados sob o código 6120.
- 4.Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020348-30.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.020348-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CORSO E CIA LTDA
ADVOGADO : SP066202 MARCIA REGINA MACHADO MELARE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO JOAO DA BOA VISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.00008-3 3 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. NOTAS FISCAIS. INIDONEIDADE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE NÃO ILIDIDAS.

1. Em diligência realizada no endereço constante das notas fiscais, foi apurado que a emitente jamais funcionou naquele local.
2. Também foi constatada pela fiscalização a impossibilidade física do prédio, de aproximadamente 60m² (sessenta metros quadrados), de abrigar estabelecimento atacadista, com volume das notas fiscais glosadas, consoante consignado no processo administrativo.
3. Conforme constou do "Termo de Verificação e Descrição dos Fatos", a fiscalização apurou da análise dos documentos fiscais que a embargante constou como transportadora das mercadorias, através de veículos e motoristas próprios, circunstância que faz presumir o conhecimento das irregularidades.
4. A embargante, por sua vez, não comprovou que a mercadoria efetivamente existiu e ingressou em seu estoque, bem como não indicou outro endereço no qual poderia ser localizado o fornecedor.
5. Os atos da fiscalização gozam de presunção de legitimidade e veracidade, a qual, nesse particular, não logrou a embargante ilidir.
6. Saliento que no mesmo sentido entendeu esta C. Sexta Turma ao julgar o agravo legal na apelação e remessa oficial nos embargos n.º 0102795-12.1998.4.03.9999, opostos pela mesma embargante em relação a outra execução fiscal, proveniente do mesmo processo administrativo, sede em que foram discutidas as mesmas questões ora abordadas (TRF-3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 08.08.2013, DJ 16.08.2013).
7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059269-18.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.059269-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AMINO QUIMICA LTDA
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PEDIDO IMPLÍCITO. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC.

1. Conforme entendimento consagrado pelo STJ, segundo a sistemática dos recursos repetitivos, com assento no art. 543-C, do Código de Processo Civil, a correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento *extra* ou *ultra petita*, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Resp. 1.112.524/DF)

2. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.

3. Os valores utilizados para compensação devem ser corrigidos monetariamente desde os recolhimentos

indevidos, com a aplicação dos percentuais do IPC para os meses de março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/91 (21,87%).

4.A partir de janeiro de 1996, incidência de juros de mora pela taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

5.Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

6.Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelações e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000602-14.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.000602-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY
APELADO : SERVICO DE NAVEGACAO DA BACIA DO PRATA S/A
ADVOGADO : MS006961 LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ANVISA. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. PODER DE POLÍCIA. RESOLUÇÃO N.º 92/99. TRATADO INTERNACIONAL. DECRETO N.º 2.716/98. PARIDADE COM AS LEIS ORDINÁRIAS. RESOLUÇÃO ANVISA N.º 93/2007. REPÚBLICA DA BOLÍVIA. MEMBRO ASSOCIADO AO MERCOSUL.

1.A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) foi criada com o objetivo de proteger a saúde do cidadão, por meio do controle sanitário da produção e comercialização de produtos e serviços que devem ser submetidos a vigilância sanitária, sendo de sua competência, nos termos do art. 1º, da Lei n.º 9.782/99, exercer as *atividades de regulação, normatização, controle e fiscalização na área de vigilância sanitária*.

2.O art. 23, da aludida Lei também instituiu a Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária, tendo sido editada a Resolução n.º 92/99, cujo art. 2º previa, à época dos fatos, que *a taxa de vigilância sanitária para emissão de Certificado de Livre Prática das embarcações de bandeira nacional e daquelas licenciadas por países do MERCOSUL, será válida por 90 (noventa) dias, a contar da data do seu pagamento*.

3.A supracitada resolução constituía ato administrativo de Poder de Polícia plenamente legítimo, tendo em vista que impõe restrição pela Administração Pública às atividades privadas em razão do manifesto interesse público, consistente em afastar qualquer situação que envolva risco à saúde pública.

4.Por sua vez, objetivando facilitar a navegação e o transporte comercial e fluvial na Hidrovia Paraguai-Paraná foi firmado pela Argentina, Bolívia, Brasil, Paraguai e Uruguai um tratado internacional promulgado pelo Decreto n.º 2.716/98 e cujos arts. 6º e 7º preveem que *em todas as operações reguladas pelo presente Acordo os países signatários outorgam reciprocamente às embarcações de bandeira dos demais países signatários idêntico tratamento ao concedido às embarcações nacionais em matéria de tributos, tarifas, taxas, gravames, direitos, trâmites, praticagem, pilotagem, reboque, serviços portuários e auxiliares, não se podendo ter nenhum tipo de discriminação por razão da bandeira, bem como que os países signatários compatibilizarão e/ou harmonizarão*

suas respectivas legislações na medida em que seja necessário, para criar condições de igualdade de oportunidade, de forma tal que permitam simultaneamente a liberalização do mercado, a redução de custos e a maior competitividade.

5.À exceção dos tratados internacionais sobre direitos humanos, que são objeto de disciplina específica, é entendimento pacífico no Pretório Excelso, que após sua regular incorporação no ordenamento jurídico pátrio, os tratados internacionais situam-se nos mesmos planos de validade, de eficácia e de autoridade das leis ordinárias, tratando-se de verdadeira paridade normativa.

6.Ademais, posteriormente, a própria Anvisa editou a Resolução n.º 93/2007, reconhecendo, em seu art. 1º, a República da Bolívia como Membro Associado ao Mercosul, no que concerne à taxa de fiscalização de vigilância sanitária.

7.Manutenção da r. sentença que outorgou às embarcações bolivianas da ora apelada a mesma disciplina jurídica, quanto o prazo de validade da taxa de fiscalização de vigilância sanitária conferida às embarcações dos países membros do Mercosul.

8.Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050683-55.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050683-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: HSBC INVESTMENT BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO e outros
ADVOGADO	: SP083755 ROBERTO QUIROGA MOSQUERA e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: CCF BRASIL FINANCEIRA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS S/A
	: CCF BRASIL LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
	: CCF BRASIL CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS CTVM
	: FRANCINVEST INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
	: CCF BRAZILIAN ASSETS AND INVESTMENTS MANAGEMENT LTDA
	: CCF BRASIL PREVIDENCIA S/A
	: CREDINVEST INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	: SP083755 ROBERTO QUIROGA MOSQUERA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535,

I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012943-48.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.012943-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APPIO PAVANELLI
: DERCIO PAVANELLI
: FARMACIA DOM JOSE SANTO ANDRE LTDA e outros
No. ORIG. : 00129434820014036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063199-84.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.063199-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JULIO DOS SANTOS DROG -ME
No. ORIG. : 00631998420024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102571-58.1996.4.03.6109/SP

2003.03.99.004600-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ACEBRAS ACETATOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP052887 CLAUDIO BINI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP067712 MARCOS JOAO SCHMIDT e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.11.02571-8 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO E MULTA. LEGALIDADE.

1. Tratando-se de matéria de direito e de fato e estando comprovada documentalmente nos autos a infração cometida pelo embargante, não há que se falar em necessidade de prova pericial, ao passo que o auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, cujo anexo traz o laudo de exame quantitativo dos produtos medidos que, por sua vez, detalham os valores de medição encontrados.
2. O auto de infração impugnado foi lavrado por autoridade competente, por ofensa ao art. 1º, da Portaria Inmetro 02/82, pois o embargante procedeu ao acondicionamento e à comercialização de produto com erro médio absoluto superior ao tolerado, em prejuízo ao consumidor.
3. A empresa autuada foi regularmente notificada das decisões proferidas na esfera administrativa, em observância aos princípios da ampla defesa e do contraditório.
4. Quanto às variações de quantidade decorrentes de alterações climáticas, de conservação e exposição, bem como de transporte do produto, há de se observar que as mesmas devem limitar-se ao máximo tolerado pela legislação, de modo a assegurar ao consumidor a aquisição correta da quantidade do produto indicada na embalagem.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000248-38.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000248-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: RJ140884 HENRIQUE CHAIN COSTA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: IFER ESTAMPARIA E FERRAMENTARIA LTDA
ADVOGADO	: SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
	: SP202026E SAMILA PAULA OLIVEIRA ALMEIDA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017832-21.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017832-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEN/SP
ADVOGADO : SP149757 ROSEMARY MARIA LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : MELISSA AOYAMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00178322120044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO E MULTA LEGALIDADE.

1. Os autos de infração impugnados foram lavrados por autoridade competente, que constatou que a autora estava acondicionando e comercializando produtos com conteúdo médio abaixo do estipulado, tanto na embalagem, quanto no estabelecido pelo Regulamento Técnico Metrológico, em prejuízo ao consumidor.
2. As variações de quantidade decorrentes de alterações climáticas, de conservação e exposição, bem como de transporte do produto devem limitar-se ao máximo tolerado pela legislação, de modo a assegurar ao consumidor a aquisição correta da quantidade do produto indicada na embalagem.
3. O risco inerente à atividade econômica requer a vigilância e eleição de métodos de trabalho e utilização de equipamentos seguros para prevenir ocorrências prejudiciais ao consumidor.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001966-28.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001966-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COLGATE PALMOLIVE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP131524 FABIO ROSAS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IPI. AIIM. DISCUSSÃO DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR. SENTENÇA DENEGATÓRIA. AUSÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA. PRAZO PARA AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TRANSCURSO. PRESCRIÇÃO. ART. 174, CAPUT, CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. 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*. Por outro lado, o art. 151 do Código Tributário Nacional elenca as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário.
2. *In casu*, o crédito tributário ora em questão restou definitivamente constituído com a publicação da decisão do Conselho de Contribuintes que manteve a lavratura do auto de infração, proferida nos autos do Processo Administrativo nº 10880.01355-89/85 em 08/02/1994.
3. Inconformada com a incidência dos juros sobre a multa de ofício, a autora impetrou o Mandado de Segurança nº 94.0018412-3, cuja concessão da liminar ficou condicionada ao depósito integral da quantia exigida pelo Fisco.
4. Insurgindo-se, outrossim, contra a liminar condicionada ao depósito, a autora impetrou mandado de segurança originário, distribuído perante este E. Tribunal sob o nº 94.03.073291-1, nos autos do qual obteve liminar para fins de recolhimento sem a incidência dos juros sobre a multa de 100%.
5. Em 10/06/1998 foi proferida sentença denegatória da ordem nos autos do Mandado de Segurança nº 94.0018412-3, tornando sem efeito a liminar concedida nos autos do *mandamus* originário, mesmo porque o objeto deste é justamente a liminar condicionada proferida naquele, sendo que a apelação foi recebida somente no efeito devolutivo.
6. Desta feita, a partir da intimação da União Federal, em 22/06/1998, conta-se o prazo prescricional quinquenal para o ajuizamento da execução fiscal, pois inexistente qualquer causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, que somente veio a tona com a antecipação da tutela recursal nos autos do Mandado de Segurança nº 94.0018412-3, em 30/09/2003, quando já transcorrido o prazo legal. Manutenção da r. sentença que reconheceu a prescrição com fulcro no art. 174, *caput*, do CTN.
7. De acordo com o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houve condenação ou **for vencida a Fazenda Pública**, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
8. Tendo em vista o valor atribuído à causa, bem como a natureza da mesma, fixo os honorários advocatícios em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
9. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas. Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002893-88.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.002893-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANGELA MARIA DE SOUZA
No. ORIG. : 00028938820044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058630-69.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.058630-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ELITE VIGILANCIA E SEGURANCA S/C LTDA
ADVOGADO : SP208701 ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO ANTERIOR A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. IMPUTAÇÃO DAS PARCELAS QUITADAS. REGRAS GERAIS DE PREFERÊNCIA E LEI Nº 10.684/2003. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO LEGAL.

1. Não há que se falar em extinção dos presentes embargos, com fulcro no art. 269, V, do CPC. Com efeito, a adesão ao Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável da dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal.
2. Ocorre que, no caso em questão, a adesão ao parcelamento ocorreu em momento anterior ao ajuizamento dos embargos à execução fiscal, justamente pelo fato de a embargante ter deixado de honrar com as parcelas, o que ocasionou a rescisão do acordo.
3. Conforme extrato da conta PAES acostado às fls. 45/47, a embargante parcelou outros débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional, além daquele que deu origem à execução fiscal ora embargada.
4. Logo, além das regras gerais de preferência para a imputação ao pagamento, previstas no art. 163 do CTN, a própria lei 10.684/2003, instituidora do PAES, prevê a consolidação dos débitos parcelados, razão pela qual a imputação deverá observar as regras administrativas do parcelamento, não devendo ser destinado, exclusivamente, ao débito ora embargado.
5. Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela embargante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei nº 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula n.º 168 do extinto TFR.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0536130-93.1997.4.03.6182/SP

2005.03.99.004341-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : PLANIBANC PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
No. ORIG. : 97.05.36130-4 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI Nº 7.689/88. CONTINÊNCIA. AUSÊNCIA DE REUNIÃO DOS PROCESSOS. EXISTÊNCIA DE DUAS COISAS JULGADAS. FALTA DE CORRESPONDÊNCIA ENTRE OS PERÍODOS DE APURAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. ENCARGO LEGAL. DL 1.025/69.

1.Existência de continência entre as duas ações de rito ordinário distribuídas sob os nºs 90.3674-7 e 90.5861-9, ao passo que o pedido da segunda abrange o da primeira, o que ocasionaria a reunião dos processos em um único juízo a fim de se evitar decisões conflitantes.

2.Não houve a reunião dos autos no momento oportuno, o que deu ensejo a existência de duas coisas julgadas materiais conflitantes especificamente quanto ao período de apuração de 1989: a primeira foi julgada procedente e a segunda parcialmente procedente, tão somente para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei nº 7.689.

3.Muito embora a primeira ação tenha sido julgada procedente, de uma análise mais apurada da referida demanda e da CDA que embasa a execução ora embargada, verifica-se que os valores executados não estão abrangidos pela coisa julgada favorável à embargante.

4.De fato, o pedido da ação ordinária nº 90.3674-7 restringiu-se ao período de apuração de 1989, ao passo que a CDA cobra a CSLL do período de 1990, com vencimento em 30/04/1991.

5.Diante da ausência de qualquer decisão quanto à inexigibilidade da CSLL para o período de apuração de 1990, é de rigor o prosseguimento da execução fiscal em seus ulteriores termos.

6.Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.

7.Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005723-47.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.005723-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONCENTRO MARCAS LTDA
ADVOGADO : MS006457 ANA CLAUDIA LUDVIG DE SOUZA AZEVEDO e outro
No. ORIG. : 00057234720054036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de

declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009362-49.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009362-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: RJ140884 HENRIQUE CHAIN COSTA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: SANTO ANTONIO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	: SP170013 MARCELO MONZANI e outro
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003974-31.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.003974-2/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(A) : JUAN NIVARDO SAAVEDRA LEON
ADVOGADO : MG026761 MARCO AURELIO BICALHO DE ABREU CHAGAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039743120054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONSELHO PROFISSIONAL. MÚLTIPLAS ANUIDADES. ILEGALIDADE.

1. O executado demonstrou que está inscrito no Conselho Regional de Minas Gerais, adimplindo regularmente suas obrigações perante referido conselho. Assim, a inscrição perante o CREMESP apresenta-se como secundária.
2. Por mais que o pagamento de anuidade para o exercício da profissão esteja regularmente previsto no Decreto nº 44.045/58, não há menção acerca do pagamento de múltiplas anuidades no caso de duplicidade de inscrições em conselhos profissionais de diferentes regiões.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020057-25.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.020057-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONSORCIO ALFA DE ADMINISTRACAO S/A
ADVOGADO : SP060929 ABEL SIMAO AMARO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

1. No caso em tela, o contribuinte protocolou pedido de revisão de débito inscrito em dívida ativa em data anterior ao ajuizamento da execução fiscal, o que comprova que a Fazenda Nacional tinha conhecimento da compensação efetuada.

2. Da análise dos documentos juntados pela própria embargante (fls. 83/90), é possível se aferir que não houve erro do contribuinte no preenchimento quer do pedido de compensação, quer da DCTF, restando claro que o débito tributário compensado refere-se à CPMF a ser apurada na primeira semana de setembro, conforme indicado na declaração. Sendo assim, deve ser mantida a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios.

3. A decisão apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024618-13.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024618-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANIS RAZUK IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP167198 GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00246181320064036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. SELIC.

1. A presente ação foi ajuizada em 13/11/2006, não há que se falar em prescrição da pretensão da cobrança dos

juros e correção dos empréstimos compulsórios, recolhidos no período de 1988 a 1994, convertidos em ações da Eletrobrás na assembleia geral ocorrida em 2005.

2. Deve ser considerada a conversão dos créditos em ações da companhia, nos termos da 143ª AGE - 3ª conversão, homologada em 30/06/2005, posteriormente ao ajuizamento da ação. 4. A prescrição, no que concerne à pretensão de correção monetária sobre o principal (e reflexo de juros remuneratórios sobre a diferença de correção monetária), referente aos créditos convertidos em ações em 20/04/1988 (72ª Assembleia Geral Extraordinária) e 26/04/1990 (82ª Assembleia Geral Extraordinária), operou-se, respectivamente, em 20/04/1993 e 26/04/1995.

3. De rigor a incidência da correção monetária, na medida que não representa nenhum acréscimo ao valor corrigido, mas sim a manutenção do valor de compra, cabível a aplicação dos expurgos inflacionários.

4. Incabível a aplicação da taxa SELIC como fator de atualização monetária.

5. No tocante à atualização do débito, é de rigor a incidência da correção monetária. Na medida que esta não representa nenhum acréscimo ao valor corrigido, mas sim a manutenção do valor de compra, cabível a aplicação dos expurgos inflacionários.

6. Os juros remuneratórios são devidos no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do art. 2º do DL nº 1.512/76, sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal.

7. Incidência de juros de mora, contados da citação, devendo ser aplicada a taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

8. Inexiste necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.

9. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

10. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030688-

12.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030688-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : RJ140884 HENRIQUE CHAIN COSTA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : IND/ DE CALCADOS PAL-FLEX LTDA e outros
: CALCADOS PENHA LTDA
: CURTUME KIRIAZI LTDA
: TEK ARTEFATOS DE COURO LTDA -EPP
: CURTUME SIENA LTDA
: J JACOMETI E FILHOS LTDA
: CALCADOS PERENTE LTDA
: CALCADOS ALBERTUS LTDA

ADVOGADO : IND/ DE CALCADOS HERLIM LTDA
REMETENTE : GEP IND/ E COM/ LTDA
: PR015066 ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro
: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0008558-13.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.008558-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SEMINIS DO BRASIL PRODUCAO E COM/ DE SEMENTES LTDA
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Há de ser mantida a r. sentença que extinguiu o feito, sem exame de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, diante da ilegitimidade passiva da autoridade impetrada.
2. O *mandamus* foi impetrado em face do Procurador Seccional da Fazenda Nacional em Campinas, para que seja reconhecido o direito de a impetrante não se sujeitar à cobrança consignada no Processo Administrativo nº 10830.005200/00-86.
3. Ocorre que, os débitos em questão, consubstanciados no supramencionado processo administrativo, não estão inscritos em dívida ativa, de onde se verifica a incompetência da Procuradoria para sustar o ato imputado como coator.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002614-11.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002614-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : AURUS INDL/ S/A
ADVOGADO : SP022998 FERNANDO ANTONIO A DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00026141120084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal e filial
APELADO(A) : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial
ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial
ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00085181220084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º, DO DECRETO N.º 20.910/32. INTERRUÇÃO. CONTRATO DE PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. ARMAZENAMENTO DE MERCADORIAS APREENDIDAS OU ABANDONADAS. TARIFA DE ARMAZENAGEM. ART. 31, DO DECRETO-LEI N.º 1.455/76. RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. REDUÇÃO DO VALOR EXIGIDO PELAS DESPESAS DE ARMAZENAGEM. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. IMPOSSIBILIDADE.

- 1.No que concerne ao pleito de reconhecimento da prescrição quinquenal prevista no art. 1º, do Decreto n.º 20.910/32, este não deve prosperar, haja vista que a parte autora protocolou, em 22/01/2001, requerimento administrativo de ressarcimento (Processo Administrativo n.º 11128.000276/2001-67), cuja decisão denegatória foi exarada em abril de 2007, interregno este durante o qual não houve fluência do prazo prescricional. Destarte, tendo sido a presente ação ordinária ajuizada em 09/04/2008, é de se anotar a incorrência da prescrição quinquenal.
- 2.De uma singela leitura da redação conferida ao art. 31, do Decreto-Lei n.º 1.455/71, não restam dúvidas de que, informando a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, que as mercadorias encontravam-se abandonadas, é dever da Secretaria da Receita Federal pagar a aludida despesa de armazenagem tão logo haja tal comunicação.
- 3.Muito embora a atividade da apelada consista em um serviço público, cuja competência foi delegada pela União Federal mediante permissão, não se deve olvidar que a obrigação de indenizar, ao contrário do que alega a apelante, não existe em virtude de um contrato de permissão, decorrendo, isso sim, de disposição legal expressa da qual não se pode furtar ao cumprimento a Secretaria da Receita Federal.
- 4.Nem há de se alegar, por fim, que os custos de armazenagem pela custódia das mercadorias devem ser suportados pela própria depositária, a qual deveria assumir os riscos da atividade empresarial, porquanto tal ideia configuraria inegável enriquecimento sem causa por parte da União.
- 5.No que se refere ao pleito subsidiário de redução do valor exigido pelas despesas de armazenagem devido pela União, a apelante nem sequer apresenta, de forma objetiva, qual deveria ser tal montante, restringindo a sua defesa a justificativas vagas e imprecisas acerca do valor das mercadorias abandonadas.
- 6.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP129654 WENCESLAU BRAZ LOPES DOS SANTOS JUNIOR e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE FATAL DE INCAPAZ EM FERROVIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. CULPA CONCORRENTE. QUANTUM INDENIZATÓRIO. VALOR RAZOÁVEL E ADEQUADO.

- 1.No caso vertente, ao Estado foi imputada a responsabilidade em razão de acidente envolvendo composição férrea de propriedade da Rede Ferroviária Federal S/A, ocorrido em 12/10/1998, que vitimou fatalmente a filha menor da parte autora, Karine Aparecida Schrokenfuchs.
- 2.O serviço de transporte ferroviário tem caráter público, nos termos do disposto no art. 21, XII, "d", da Constituição da República, tendo as administrações ferroviárias o dever de promover medidas de segurança e educação, conforme se denota do Decreto n.º 1.832/1996.
- 3.Para que o Estado possa ser responsabilizado, em casos envolvendo atropelamento de transeunte em via férrea, necessária se faz a presença de uma conduta omissiva, além da demonstração do dano, do nexos causal e da culpa.
- 4.Além do dano, o nexos causal entre a conduta e o dano também está plenamente demonstrado, na medida em que foi a passagem do trem pertencente à Rede Ferroviária Federal (RFFSA) que provocou o falecimento da menor.
- 5.Da mesma forma, segundo o depoimento pessoal prestado pelo próprio maquinista da composição perante a Delegacia de Polícia de Embu-Guaçu/SP, *a vítima foi atropelada na passagem de nível da linha e o corpo desta ficou aproximadamente dois metros após*, o que afasta, de plano, a alegação de culpa exclusiva da vítima no presente caso.
- 6.Destarte, da análise do boletim de ocorrência e das demais provas colacionadas aos autos, dúvidas não restam quanto à existência de dano moral grave e irreversível à parte autora, causado pelo infeliz episódio que resultou na perda de sua filha.
- 7.O E. STJ firmou entendimento segundo o qual há culpa concorrente entre a concessionária de transporte ferroviário e a vítima, nos casos de atropelamento desta por composição ferroviária pertencente àquela, a qual possui o dever de fiscalizar os limites da linha férrea, sobretudo em lugares de adensamentos populacionais e circulação de pedestres.
- 8.Não comprovada qualquer causa excludente da responsabilidade, tais como culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior, inexistem dúvidas acerca da presença dos requisitos ensejadores da responsabilização estatal.
- 9.Muito embora do dano sofrido tenha resultado perda irreparável e irreversível para a parte autora, as provas dos autos permitem concluir também pela culpa concorrente, na ocorrência do acidente, da responsável pela vítima, criança de tão somente 7 (sete) anos, sendo certo que houve, por parte daquela, no mínimo, descuido ao deixá-la atravessar sozinha a via férrea, mormente considerando a sua idade.
- 10.Considerando as circunstâncias do caso concreto e a existência de culpa concorrente, o montante arbitrado mostra-se adequado à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando valor irrisório, nem abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento sem causa, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença recorrida.
- 11.Apelação, remessa oficial, tida por interposta e recurso adesivo improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANTONIO TENORIO DE FREITAS JUNIOR
ADVOGADO : SP236975 SILVIA HELENA SANTOS SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00017432420084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADO À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI N.º 7.713/88. ISENÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES.

1. Remessa oficial não conhecida vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).
2. Agravo retido não conhecido, uma vez que a União deixou de reiterá-lo expressamente nas razões de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
3. Duas são as situações possíveis em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada: aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 (vigência da Lei n.º 7.713/88) e que, portanto, já haviam sido sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; por outro lado, aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996 (na vigência do art. 33, da Lei n.º 9.250/95), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.
4. Condenação da União Federal à restituição dos valores indevidamente retidos na fonte a título de imposto de renda, incidente sobre o valor do benefício recebido em razão do plano de aposentadoria complementar, decorrente das contribuições do empregado à entidade de previdência privada efetuadas no período de 01/01/89 a 31/12/95.
5. Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 1.329,22 (hum mil, trezentos e vinte e nove reais e vinte e dois centavos), impõe-se a manutenção da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, montante que não ultrapassa R\$ 20.000,00 (vinte 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.
6. Remessa oficial e agravo retido não conhecidos e Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001067-96.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001067-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00010679620094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. CONTRATO DE PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. ARMAZENAMENTO DE MERCADORIAS APREENDIDAS OU ABANDONADAS. TARIFA DE ARMAZENAGEM. ART. 31, DO DECRETO-LEI N.º 1.455/76. RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. REDUÇÃO DO VALOR EXIGIDO PELAS DESPESAS DE ARMAZENAGEM. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Afastada a alegação de inépcia da exordial em razão da ausência de documentos essenciais à propositura da ação, uma vez que a parte autora formulou pedido certo, determinado e inteligível, carreado aos autos, outrossim, documentos idôneos e suficientes a servir de suporte fático da pretensão deduzida em juízo.
2. Igualmente, não há que se falar em ilegitimidade passiva da União Federal, porquanto o próprio art. 31, do Decreto-Lei n.º 1.455/71, estabelece a responsabilidade da Secretaria da Receita Federal pelo pagamento ao depositário da tarifa de armazenagem, decorrendo a obrigação, portanto, de lei em sentido formal.
3. De uma singela leitura da redação conferida ao art. 31, do Decreto-Lei n.º 1.455/71, não restam dúvidas de que, informando a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, que as mercadorias encontravam-se abandonadas, é dever da Secretaria da Receita Federal pagar a aludida despesa de armazenagem tão logo haja tal comunicação.
4. Muito embora a atividade da apelada consista em um serviço público, cuja competência foi delegada pela União Federal mediante permissão, não se deve olvidar que a obrigação de indenizar, ao contrário do que alega a apelante, não existe em virtude de um contrato de permissão, decorrendo, isso sim, de disposição legal expressa da qual não se pode furtar ao cumprimento a Secretaria da Receita Federal.
5. Nem há de se alegar, por fim, que os custos de armazenagem pela custódia das mercadorias devem ser suportados pela própria depositária, a qual deveria assumir os riscos da atividade empresarial, porquanto tal ideia configuraria inegável enriquecimento sem causa por parte da União.
6. No que se refere ao pleito subsidiário de redução do valor exigido pelas despesas de armazenagem devido pela União, a apelante nem sequer apresenta, de forma objetiva, qual deveria ser tal montante, restringindo a sua defesa a justificativas vagas e imprecisas acerca do valor das mercadorias abandonadas.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001074-88.2009.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00010748820094036100 2 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. INCOMPETÊNCIA RELATIVA (TERRITORIAL). CONTRATO DE PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. ARMAZENAMENTO DE MERCADORIAS APREENDIDAS OU ABANDONADAS. TARIFA DE ARMAZENAGEM. ART. 31, DO DECRETO-LEI N.º 1.455/76. RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. REDUÇÃO DO VALOR EXIGIDO PELAS DESPESAS DE ARMAZENAGEM. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. IMPOSSIBILIDADE. REEMBOLSO PELA PARTE VENCIDA. ART. 14, § 4º, DA LEI N.º 9.289/96. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RAZOABILIDADE.

1. Afastada a alegação de inépcia da exordial em razão de a presente ação, nominada de declaratória, possuir pedido condenatório, uma vez que a parte autora formulou pedido certo, determinado e inteligível, carreado aos autos, outrossim, documentos idôneos e suficientes a servir de suporte fático da pretensão deduzida em juízo, tendo a ré plenas condições de refutar todos os fatos apresentados pela parte adversa.
2. Igualmente, não há que se falar em ilegitimidade passiva da União Federal, porquanto o próprio art. 31, do Decreto-Lei n.º 1.455/71, estabelece a responsabilidade da Secretaria da Receita Federal pelo pagamento ao depositário da tarifa de armazenagem, decorrendo a obrigação, portanto, de lei em sentido formal.
3. Quanto à alegada incompetência relativa (territorial), deveria a apelante tê-la arguido oportunamente, em incidente próprio, não podendo ser decretada de ofício pelo magistrado na presente fase processual.
4. De uma singela leitura da redação conferida ao art. 31, do Decreto-Lei n.º 1.455/71, não restam dúvidas de que, informando a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, que as mercadorias encontravam-se abandonadas, é dever da Secretaria da Receita Federal pagar a aludida despesa de armazenagem tão logo haja tal comunicação.
5. Muito embora a atividade da apelada consista em um serviço público, cuja competência foi delegada pela União Federal mediante permissão, não se deve olvidar que a obrigação de indenizar, ao contrário do que alega a apelante, não existe em virtude de um contrato de permissão, decorrendo, isso sim, de disposição legal expressa da qual não se pode furtar ao cumprimento a Secretaria da Receita Federal.
6. Nem há de se alegar, por fim, que os custos de armazenagem pela custódia das mercadorias devem ser suportados pela própria depositária, a qual deveria assumir os riscos da atividade empresarial, porquanto tal ideia configuraria inegável enriquecimento sem causa por parte da União.
7. No que se refere ao pleito subsidiário de redução do valor exigido pelas despesas de armazenagem devido pela União, a apelante nem sequer apresenta, de forma objetiva, qual deveria ser tal montante, restringindo a sua defesa a justificativas vagas e imprecisas acerca do valor das mercadorias abandonadas.
8. Restando vencida a União, deve ser condenada ao reembolso das custas despendidas pelo vencedor, nos termos do que dispõe o art. 14, § 4º, da Lei n.º 9.289/96.
9. No tocante aos honorários advocatícios, considerando que o valor da causa perfaz R\$ 16.938,00 (dezesesseis mil novecentos e trinta e oito reais), não há que se falar na redução da verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condizente com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, nos termos do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
10. Os juros de mora, nos termos do art. 219, do Código de Processo Civil, são devidos e devem incidir a partir da citação, observando-se o art. 406 do Novo Código Civil, que estatui que quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, *i.e.*, a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a teor do art. 13 da Lei n.º 9.065/95. Não obstante, a partir de 29/06/2009, tem cabimento o percentual aplicado à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

11. Considerando o valor da causa, não há que se falar na redução da verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condizente com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, nos termos do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

12. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001856-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001856-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AMBROSIANA CIA GRAFICA E EDITORIAL
ADVOGADO : SP131919 VALERIA DE PAULA THOMAS DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018569520094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IPI. SERVIÇOS GRÁFICOS PERSONALIZADOS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. 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.

2. 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.*

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CETENE CENTRO DE TERAPIA NEFROLOGICA LTDA
ADVOGADO : SP100068 FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00102067220094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPJ. SALDO NEGATIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. PER/DCOMP. NÃO HOMOLOGAÇÃO. ERRO NO PREENCHIMENTO. RECONHECIMENTO DO CRÉDITO PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. ENCONTRO DE CONTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1.O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170 do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

2.A partir da Lei n.º 9.430/96 (arts. 73 e 74), foi autorizada a compensação entre tributos de espécie e destinação diversas sob administração da Secretaria da Receita Federal para ser efetuada em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal, de ofício ou por solicitação do contribuinte, a depender, neste caso, de autorização administrativa.

3.Importante alteração adveio com a Lei n.º 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (conversão da MP n.º 66/02), que alterou o art. 74 da Lei n.º 9.430/96, para atribuir ao contribuinte a iniciativa da realização da compensação.

4.Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.

5.É certo que o provimento da ação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

6.No caso vertente, conforme despacho decisório nº 808265500, as compensações declaradas pela autora não foram homologadas, pois o valor informado na DIPJ não corresponde ao valor do saldo negativo informado na PER/DCOMP.

7.Não obstante a autora tenha se equivocado na informação de seu crédito na DCOMP, além de ter apresentado manifestação de inconformidade extemporânea, conforme informações prestadas pela Receita Federal do Brasil, após a verificação da certeza e liquidez do crédito pleiteado, apurou-se um direito creditório na ordem de R\$ 65.424,15, ou seja, a quase totalidade do valor preenchido na PER/DCOMP, R\$ 65.530,69.

8.De rigor o encontro de contas, a ser efetuado pelo órgão competente, de modo que o valor do crédito reconhecido pela Receita Federal seja utilizado para a compensação dos débitos relacionados nos pedidos de compensação, para fins de extinção dos mesmos até o montante de R\$ 65.424, 15.

9.Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

10.Sem condenação da União Federal na verba honorária, pois a não homologação da compensação originou-se de erro da parte autora no preenchimento da PER/DCOMP.

11.Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012271-
40.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012271-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO MARCOS RAMOS
ADVOGADO : SP055231 ELEUSA VELISTA GASTALDELLO e outro
ENTIDADE : Superintendencia da Policia Federal
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122714020094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023826-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023826-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS e outro
: LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial

ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00238265420094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. CONTRATO DE PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. ARMAZENAMENTO DE MERCADORIAS APREENDIDAS OU ABANDONADAS. TARIFA DE ARMAZENAGEM. ART. 31, DO DECRETO-LEI N.º 1.455/76. RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. REEMBOLSO PELA PARTE VENCIDA. ART. 14, § 4º, DA LEI N.º 9.289/96. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ INCABÍVEL.

1. Afastada a alegação de inépcia da exordial em razão da ausência de documentos essenciais à propositura da ação, uma vez que a parte autora formulou pedido certo, determinado e inteligível, carreado aos autos, outrossim, documentos idôneos e suficientes a servir de suporte fático da pretensão deduzida em juízo.
2. Igualmente, não há que se falar em ilegitimidade passiva da União Federal, porquanto o próprio art. 31, do Decreto-Lei n.º 1.455/71, estabelece a responsabilidade da Secretaria da Receita Federal pelo pagamento ao depositário da tarifa de armazenagem, decorrendo a obrigação, portanto, de lei em sentido formal.
3. De uma singela leitura da redação conferida ao art. 31, do Decreto-Lei n.º 1.455/71, não restam dúvidas de que, informando a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, que as mercadorias encontravam-se abandonadas, é dever da Secretaria da Receita Federal pagar a aludida despesa de armazenagem tão logo haja tal comunicação.
4. Muito embora a atividade da apelante consista em um serviço público, cuja competência foi delegada pela União Federal mediante permissão, não se deve olvidar que a obrigação de indenizar, ao contrário do que alega a apelada, não existe em virtude de um contrato de permissão, decorrendo, isso sim, de disposição legal expressa da qual não se pode furtar ao cumprimento a Secretaria da Receita Federal.
5. Nem há de se alegar que os custos de armazenagem pela custódia das mercadorias devem ser suportados pela própria depositária, a qual deveria assumir os riscos da atividade empresarial, porquanto tal ideia configuraria inegável enriquecimento sem causa por parte da União.
6. Restando vencida a União, deve ser condenada ao reembolso das custas despendidas pelo vencedor, nos termos do que dispõe o art. 14, § 4º, da Lei n.º 9.289/96.
7. Os juros de mora, nos termos do art. 219, do Código de Processo Civil, são devidos e devem incidir a partir da citação, observando-se o art. 406 do Novo Código Civil, que estatui que quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, *i.e.*, a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a teor do art. 13 da Lei n.º 9.065/95. Não obstante, a partir de 29/06/2009, tem cabimento o percentual aplicado à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.
8. Invertido os ônus da sucumbência para condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, consoante entendimento desta C. Sexta Turma.
9. Por fim, não há que se falar em condenação da parte autora na pena de multa por litigância de má-fé, eis que não restou comprovada qualquer conduta desleal que enseje a referida condenação, não se verificando, também, a ocorrência de dano processual à parte contrária.
10. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023829-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023829-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS e outro
: LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial
ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00238290920094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º, DO DECRETO N.º 20.910/32. INTERRUÇÃO. CONTRATO DE PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. ARMAZENAMENTO DE MERCADORIAS APREENDIDAS OU ABANDONADAS. TARIFA DE ARMAZENAGEM. ART. 31, DO DECRETO-LEI N.º 1.455/76. RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. REEMBOLSO PELA PARTE VENCIDA. ART. 14, § 4º, DA LEI N.º 9.289/96. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS.

1. Afastada a alegação de inépcia da exordial em razão da ausência de documentos essenciais à propositura da ação, uma vez que a parte autora formulou pedido certo, determinado e inteligível, carreado aos autos, outrossim, documentos idôneos e suficientes a servir de suporte fático da pretensão deduzida em juízo.
2. Igualmente, não há que se falar em ilegitimidade passiva da União Federal, porquanto o próprio art. 31, do Decreto-Lei n.º 1.455/71, estabelece a responsabilidade da Secretaria da Receita Federal pelo pagamento ao depositário da tarifa de armazenagem, decorrendo a obrigação, portanto, de lei em sentido formal.
3. No que concerne ao pleito de reconhecimento da prescrição quinquenal prevista no art. 1º, do Decreto n.º 20.910/32, este não deve prosperar, haja vista que a parte autora protocolou, em 20/08/2009, requerimento administrativo de ressarcimento (Processo Administrativo n.º 11128.006153/2009-97), cuja decisão denegatória foi exarada em 09/10/2009, interregno este durante o qual não houve fluência do prazo prescricional. Destarte, tendo sido a presente ação ordinária ajuizada em 05/11/2009, é de se anotar a incorrência da prescrição quinquenal.
4. De uma singela leitura da redação conferida ao art. 31, do Decreto-Lei n.º 1.455/71, não restam dúvidas de que, informando a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, que as mercadorias encontravam-se abandonadas, é dever da Secretaria da Receita Federal pagar a aludida despesa de armazenagem tão logo haja tal comunicação.
5. Muito embora a atividade da apelante consista em um serviço público, cuja competência foi delegada pela União Federal mediante permissão, não se deve olvidar que a obrigação de indenizar, ao contrário do que alega a apelada, não existe em virtude de um contrato de permissão, decorrendo, isso sim, de disposição legal expressa da qual não se pode furtar ao cumprimento a Secretaria da Receita Federal.
6. Nem há de se alegar que os custos de armazenagem pela custódia das mercadorias devem ser suportados pela própria depositária, a qual deveria assumir os riscos da atividade empresarial, porquanto tal ideia configuraria inegável enriquecimento sem causa por parte da União.
7. Restando vencida a União, deve ser condenada ao reembolso das custas despendidas pelo vencedor, nos termos do que dispõe o art. 14, § 4º, da Lei n.º 9.289/96.
8. Os juros de mora, nos termos do art. 219, do Código de Processo Civil, são devidos e devem incidir a partir da citação, tendo cabimento, a partir de 29/06/2009, o percentual aplicado à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.
9. Invertido os ônus da sucumbência para condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, consoante entendimento desta C. Sexta Turma.
10. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008588-71.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.008588-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
APELADO(A) : MUNICIPIO DE ARACATUBA SP
ADVOGADO : SP229407 CLINGER XAVIER MARTINS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085887120094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUTO DE INFRAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE.

1. O fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001428-35.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001428-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
PROCURADOR : SP229041 DANIEL KOIFFMAN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014283520094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014412-77.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014412-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES CAJUEIRA e outro
: OTACILIA DOS ANJOS CAJUEIRA
ADVOGADO : SP222404 TEREZA CRISTINA PATARELO CHIRIFE COUTINHO e outro
INTERESSADO : MUNHOZPEL COM/ DE APARAS DE PAPEL EM GERAL LTDA e outros
: WLAMIR CAJUEIRA MUNHOZ
: SEBASTIAO JUSTINO DE SOUZA
: OSCAR MUNHOZ DE ARAUJO
: AMELIA CAJUEIRA MUNHOZ
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00144127720094036182 10F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. Tendo recaído a penhora sobre a fração pertencente à filha herdeira, pretendem as outras filhas seja reconhecida a impenhorabilidade do imóvel por tratar-se de bem de família.
2. Ocorre que, a despeito de ter juntado aos autos certidão da matrícula do imóvel, bem como cópia da fatura de energia elétrica em seus nomes, entendo que tais documentos são insuficientes à comprovação de que se trata de bem de família.
3. Não foi trazido aos autos, ainda, certidão negativa expedida pelo Cartório de Imóveis dando conta que o referido imóvel é o único de propriedade das embargantes.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014530-53.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014530-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JURANDIR MAFRA
ADVOGADO : SP207478 PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00145305320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DA PROVA DO EMBARGANTE DESATENDIDO. PENHORA. LEGALIDADE.

1. Apelação não conhecida na parte em que reitera, genericamente, os argumentos declinados em sua exordial relativamente à prescrição do crédito tributário e prescrição intercorrente. Ao fazer referência genérica aos fundamentos expostos na petição inicial, o recurso deixou de atender a forma preconizada pelo art. 514, II, CPC, de modo que a parte não se desincumbiu do ônus da impugnação específica quanto à matéria alegada.
2. Não há como serem acolhidas as alegações da apelante/embargante no tocante à sua ilegitimidade passiva para a execução fiscal uma vez que não foi produzida nenhuma prova a respeito.
3. Na esteira do entendimento consolidado no âmbito desta C. Sexta Turma, deve ser admitida a penhora da fração ideal da nua propriedade de bem imóvel com cláusula de usufruto vitalício, objeto de doação à cônjuge com a qual o embargante/executado é casado sob o regime de comunhão universal de bens.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055240-18.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.055240-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00552401820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE.

1. De acordo com o art. 15 da Lei n.º5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no conselho Regional de Farmácia.
2. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009566-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009566-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE DOIS CORREGOS SP
ADVOGADO : SP017792 YOR QUEIROZ JUNIOR e outro
: SP095605 MICHEL AARAO FILHO
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 05303541919874036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO QUE MEDEIA A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A DATA DA INCLUSÃO DO PRECATÓRIO OU RPV EM PROPOSTA ORÇAMENTÁRIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 543-C, §7º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ACÓRDÃO CONFIRMADO À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DA TURMA.

1.O acórdão, proferido pela Turma, foi objeto de recurso especial, tendo decidido este colegiado, em consonância com a sua reiterada jurisprudência, pela incidência de juros de mora no período que medeia a elaboração da conta de liquidação e a expedição do ofício precatório ou da requisição de pequeno valor, a partir do que não mais se conta a mora se efetuado o pagamento até o final do exercício seguinte (precatório) ou no prazo de sessenta dias (RPV).

2.Juízo de retratação não exercido. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não exercer o juízo de retratação e confirmar o acórdão proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008069-83.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.008069-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : BANCO INDUSTRIAL DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP114908 PAULO HENRIQUE BRASIL DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080698320104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011295-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011295-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00112959620104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º, DO DECRETO N.º 20.910/32. INTERRUÇÃO. CONTRATO DE PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. ARMAZENAMENTO DE MERCADORIAS APREENDIDAS OU ABANDONADAS. TARIFA DE ARMAZENAGEM. ART. 31, DO DECRETO-LEI N.º 1.455/76. RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. REDUÇÃO DO VALOR EXIGIDO PELAS DESPESAS DE ARMAZENAGEM. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. IMPOSSIBILIDADE.

- 1.No que concerne ao pleito de reconhecimento da prescrição quinquenal prevista no art. 1º, do Decreto n.º 20.910/32, este não deve prosperar, haja vista que a parte autora protocolou, em 30/06/2003, requerimento administrativo de ressarcimento (Processo Administrativo n.º 11128.004277/2003-42), pendendo de julgamento o recurso interposto perante a Secretaria da Receita Federal, interregno este durante o qual não houve fluência do prazo prescricional.
- 2.De uma singela leitura da redação conferida ao art. 31, do Decreto-Lei n.º 1.455/71, não restam dúvidas de que, informando a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, que as mercadorias encontravam-se abandonadas, é dever da Secretaria da Receita Federal pagar a aludida despesa de armazenagem tão logo haja tal comunicação.
- 3.Muito embora a atividade da apelada consista em um serviço público, cuja competência foi delegada pela União Federal mediante permissão, não se deve olvidar que a obrigação de indenizar, ao contrário do que alega a apelante, não existe em virtude de um contrato de permissão, decorrendo, isso sim, de disposição legal expressa da qual não se pode furta ao cumprimento a Secretaria da Receita Federal.
- 4.Nem há de se alegar, por fim, que os custos de armazenagem pela custódia das mercadorias devem ser suportados pela própria depositária, a qual deveria assumir os riscos da atividade empresarial, porquanto tal ideia configuraria inegável enriquecimento sem causa por parte da União.
- 5.No que se refere ao pleito subsidiário de redução do valor exigido pelas despesas de armazenagem devido pela União, a apelante nem sequer apresenta, de forma objetiva, qual deveria ser tal montante, restringindo a sua defesa a justificativas vagas e imprecisas acerca do valor das mercadorias abandonadas.
- 6.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016563-34.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016563-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CARLOS CLIFTON ROJAS URQUIZA
ADVOGADO : SP234234 CLAUDIO CORREIA BORGES e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00165633420104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. PROFISSIONAL DA MEDICINA. EXIGÊNCIA DE PROFICIÊNCIA EM LÍNGUA ESTRANGEIRA. RESOLUÇÃO CFM 1.831/08. ILEGALIDADE.

1. A exigência de aprovação em teste de proficiência em língua portuguesa foi instituída por meio de Resolução.
2. Tal modalidade legislativa não se encontra no rol do art. 59 da Constituição, onde estão previstos os tipos legais considerados lei em sentido estrito.
3. No caso dos Médicos, a legislação pertinente é a Lei n. 3.268/57, regulamentada pelo Decreto n. 44.045/58 e em nenhum destes diplomas legais encontra-se o requisito aqui discutido.
4. Desse modo, a Resolução CFM 1.831/08, nesse aspecto, é manifestamente ilegal, por fazer exigência não prevista em lei, violando o princípio da reserva legal.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017165-25.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017165-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ ROBERTO TARASCO
ADVOGADO : SP177880 TATIANA FERNANDEZ COELHO e outro
No. ORIG. : 00171652520104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001207-75.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.001207-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ESCRITORIO TECNICO DE CONTABILIDADE MODELO S/C LTDA
No. ORIG. : 00012077520104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004650-28.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004650-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro
APELADO(A) : SUZANA MARIA KASTEN GIUSTI
ADVOGADO : SP034845 FREDERICO ALBERTO BLAAUW e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046502820104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. Entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação imediata da Lei 12.514/11, mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026637-95.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.026637-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00266379520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE.

1. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no conselho Regional de Farmácia.
2. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031710-48.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.031710-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ODILON SILVA PEQUENO
No. ORIG. : 00317104820104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034946-08.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.034946-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MOARA ZUCCHERELLI
ADVOGADO : PR013062 JULIO ASSIS GEHLEN e outro
INTERESSADO : CENTRAL DE PRODUCAO MARKETING E EVENTOS CULTURAIS LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00349460820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTA CORRENTE CONJUNTA COM CO-EXECUTADO. COMPROVAÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO EXCLUSIVA DO TERCEIRO.

1. A análise dos autos revela que a apelada/embargante mantinha conta corrente conjunta com sua mãe que, figurando como co-executada nos autos de execução fiscal movida pela União Federal, sofreu constrição judicial da totalidade dos valores depositados na referida conta.
2. A embargante comprovou ser co-titular da conta bancária em questão, tendo juntado farta documentação apta a comprovar que ela, e não sua mãe, exercia a movimentação dos valores junto à instituição financeira.
3. Deva ser mantida a r. sentença de primeiro grau que, acertadamente, obstou o bloqueio dos valores da conta corrente.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000549-38.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000549-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE CARLOS CARELI SEBASTIAO
ADVOGADO : SP203955 MÁRCIA VARANDA GAMBELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005493820114036100 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. DESPACHANTE ADUANEIRO. INSCRIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. O autor possui tempo mínimo exigido pelo Decreto 646/92, para fins de inscrição no Registro de Despachante Aduaneiro, uma vez que exerceu atividades relacionadas com o despacho aduaneiro desde 1989.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023491-64.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023491-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CIA ULTRAGAZ S/A
ADVOGADO : RJ166692 JOSE MAURO DE BARROS CARDOSO e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
PROCURADOR : SP127599 ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN e outro
No. ORIG. : 00234916420114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONMETRO E INMETRO. NORMAS REFERENTES À METROLOGIA. VALIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. ANP. PORTARIA INMETRO N.º 365/2007. BOTIJÕES DE GÁS. TARAS ILEGÍVEIS OU INEXISTENTES. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE, LEGITIMIDADE E LEGALIDADE. MOTIVAÇÃO CONFIGURADA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. MULTA. RAZOABILIDADE. PROPORCIONALIDADE.

- 1.No caso vertente, a parte autora foi autuada pela autoridade fiscal em razão de terem sido encontrados 14 (catorze) botijões do tipo P13 de GLP com taras ilegíveis ou inexistentes, infringindo a Portaria Inmetro n.º 365/2007.
- 2.Resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis n.º 5.966/73 e n.º 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor.
- 3.Os atos administrativos, dentre os quais se inclui o auto de infração de que trata estes autos, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade, cumprindo ao administrado, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, provar os fatos constitutivos de seu direito, *i.e.*, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.
- 4.Não obstante alegue a apelante que os botijões com taras ilegíveis passariam por uma prévia vistoria, não comprova, de forma efetiva, tal alegação, razão pela qual entendo ter havido perfeita subsunção do fato à norma, caracterizando o descumprimento desta a ensejar a aplicação de multa.
- 5.No caso em espécie, inexistente prova capaz de elidir a presunção de legitimidade e veracidade do auto de infração elencados na inicial, não se evidenciando, ademais, qualquer irregularidade no trâmite dos procedimentos administrativos, originário da lavratura do auto de infração, encontrando-se motivada a decisão administrativa que o homologou, negando provimento ao recurso da ora apelante.
- 6.O auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, verificando-se, ademais, que a empresa autuada foi regularmente notificada das decisões proferidas na esfera administrativa, em observância aos princípios da ampla defesa e do contraditório.
- 7.No que concerne ao valor da multa aplicada, foram utilizados pelo agente fiscal o art. 3º, XV e art. 4º, da Lei n.º 9.847/99, que fixam o valor da multa entre R\$ 5.000,00 (*cinco mil reais*) a R\$ 50.000,00 (*cinquenta mil reais*), sendo *graduada de acordo com a gravidade da infração, a vantagem auferida, a condição econômica do infrator e os seus antecedentes*.
- 8.A autoridade, pautando-se em sua discricionariedade, respeitou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade aplicáveis ao caso concreto, uma vez que adotou o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), cumprindo, dessa forma, a almejada função pedagógica e punitiva esperada dessa espécie de pena, inexistindo qualquer vício ou irregularidade a macular a autuação lavrada e homologada pela autoridade competente ou o julgamento do recurso administrativo apresentado pela autora.
- 9.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006966-92.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006966-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DEEP SEA AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP209676 RIVALDO SIMÕES PIMENTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00069669220114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013264-97.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.013264-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	: SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00132649720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1. Ilegitimidade passiva do INSS para figurar no pólo passivo da execução fiscal uma vez que não ostenta a condição de proprietário do imóvel que ensejou a cobrança e nem de usuário do serviço de coleta de resíduos sólidos.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001580-72.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001580-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES GONCALVES DE JESUS
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015807220114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME TABELA PROGRESSIVA.

1. O cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005011-02.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005011-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

APELADO(A) : KEILA CRISTINA PEIXOTO
ADVOGADO : SP083350 FLOELI DO PRADO SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050110220114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME TABELA PROGRESSIVA. JUROS MORATÓRIOS. PERDA DE EMPREGO. ISENÇÃO.

1. O cálculo do Imposto sobre a Renda 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.
2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios.
3. Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. Há apenas duas exceções: i) quanto se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).
4. No caso vertente, observo que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002326-10.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002326-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : JOSE CLAUDIO DA SILVA
ADVOGADO : SP253665 LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00023261020114036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos por JOSÉ CLAUDIO DA SILVA e pela União rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000855-26.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000855-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DURVAL EPIFANIO e outro
: MARIA BARRETO DA SILVA EPIFANIO
ADVOGADO : SP138568 ANTONIO LUIZ TOZATTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
ADVOGADO : LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : JOSE EDUARDO CUNHA LAZZURI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008552620114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Considerando-se a data em que ocorreu a alienação do imóvel, aplicável a nova redação do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida após a inscrição do débito em dívida ativa; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito inscrito.
2. De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que opera-se *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.
3. A inscrição do débito que deu origem à execução fiscal deu-se em 02.02.2007, portanto, anteriormente à alienação do imóvel, e em evidente fraude à execução à luz do disposto no art. 185, caput e parágrafo único do CTN, com a nova redação imprimida pela LC nº 118/2005, aplicável à espécie.
4. Esta orientação encontra-se sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça mediante o julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC): 1ª Seção, REsp 1141990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.11.2010, DJe 19.11.2010.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022933-40.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.022933-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : DROGARIA SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : SP163096 SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : SP110836 MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
No. ORIG. : 00229334020114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010595-31.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010595-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : MICHEL OLIVEIRA GOUVEIA
ADVOGADO : SP278211 MICHEL OLIVEIRA GOUVEIA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105953120114036183 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003655-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003655-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00136-1 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA RELEVÂNCIA. PENHORA. LEGITIMIDADE. REGULARIDADE DA CDA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA. ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. LEGALIDADE.

1. A apelante não demonstrou a necessidade da realização da perícia contábil. Limitou-se a afirmar que a perícia seria capaz de apurar eventuais irregularidades, não trazendo qualquer elemento que pudesse abalar a presunção

de liquidez e certeza de que goza a Certidão da Dívida Ativa.

2. Considerando-se as alegações da embargante (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), correta a aplicação do parágrafo único do art. 17 da Lei 6.830/80, que dispõe sobre o julgamento antecipado da lide. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 97.03.052843-0, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 12.12.2001, DJU 16.10.2002, p. 272.

3. Muito embora seja comum a ambas as ações a causa de pedir (CPC, art. 103), o que ocasionaria, a princípio, a reunião dos feitos executivo e de rito ordinário no mesmo Juízo, tratando-se de Vara Especializada em Execuções Fiscais e respectivos embargos, de natureza absoluta, a mesma não tem competência para o processamento e julgamento de ações ordinárias e mandamentais.

4. Sem razão embargante, ainda, quando pleiteia a reunião com a ação consignatória, pois a mesma tem como objeto a autorização para a realização de depósitos judiciais das parcelas do Refis.

5. Não há que se falar, outrossim, em nulidade da penhora. O art. 649, VI, do CPC prevê a impenhorabilidade dos livros, máquinas, utensílios e instrumentos necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão. Tal previsão, contudo, aplica-se apenas à pessoa natural, protegendo a atividade profissional pessoal. Não se estende à pessoa jurídica e aos bens que guarnecem a empresa.

6. Observo que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações. A análise do título acostado aos presentes autos, e do anexo discriminativo do débito que o acompanha, demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução.

7. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração desacompanhada do pagamento não caracteriza denúncia espontânea, remanescendo hígida a cobrança da multa moratória.

8. 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. Referidos acréscimos legais podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que possuem natureza jurídica diversas. É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

9. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

10. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003921-

58.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003921-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : S/A FABRICA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS VIGOR
ADVOGADO : SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039215820124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004264-54.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004264-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CAVO SERVICOS E SANEAMENTO S/A
ADVOGADO : SP094762 MARIO RICARDO MACHADO DUARTE e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : SP095593 ARAKEN OLIVEIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00042645420124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTUAÇÃO. TRÂNSITO DO VEÍCULO COM EXCESSO DE PESO. ANTT E CONTRAN. LEI Nº 9.503/1997. LIMITES E DIMENSÕES. INMETRO. CERTIFICAÇÃO REGULAMENTAR. VALIDADE. PODER DE POLÍCIA. TRANSPORTE DE LIXO URBANO. MULTAS APLICADAS. REINCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA IGUALDADE, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SUBSUNÇÃO DO CASO À NORMA.

1. No caso em tela, a autora foi autuada inúmeras vezes, em razão de *transitar com veículo com excesso de peso, admitida tolerância quando aferido por equipamento*, conforme autos de infração lavrados pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT (fls. 269/3.861), cujo amparo legal se encontra nas Leis nºs. 9.503/1997 e 10.561/2002, e Resoluções nºs. 210/2006, 211/2006 e 258/2007, do Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN).
2. A Lei nº 9.503/1997 (CTB) previu expressamente acerca das infrações de trânsito e correspondentes penalidades e/ou medidas administrativas, em se tratando de veículo com excesso de peso em trânsito pelas vias terrestres, delegando ao CONTRAN a regulamentação dos limites de peso e de dimensões, que, por sua vez, a fim de atender ao comando legal, editou as Resoluções nºs. 210/2006, 211/2006 e 258/2007.
3. Os limites de peso por eixo e de peso bruto total dos veículos são definidos pelo órgão de metrologia responsável, no caso, o INMETRO, que expede os competentes certificados. Os limites regulamentares de peso autorizados não são fixados aleatoriamente pelo INMETRO, ao contrário, são definidos com base em inúmeros estudos e ensaios, levando-se em conta diversas variáveis.

4. Também não se pode ignorar que a aferição e controle do peso dos veículos são essenciais, pois é sabido que o excesso de peso, além de reduzir a condição de segurança no trânsito, contribui para o desgaste prematuro dos pavimentos de asfalto.
5. As atividades de normatização e de execução da política de metrologia legalmente atribuídas aos órgãos responsáveis traduzem-se em verdadeiro exercício de poder de polícia, nos termos do art. 78, do CTN, na medida em que há a interferência estatal, a fim de não só preservar a ordem pública, em face de interesse público relevante, como também garantir o bem-estar geral da comunidade.
6. As autuações e penalidades imputadas à parte autora possuem expressa previsão legal, não se sustentando, simplesmente, nos atos normativos indicados. Há perfeita subsunção do caso em questão à hipótese legal, não se vislumbrando qualquer ilegalidade na conduta administrativa.
7. Não há que se falar em inadequação das normas existentes, por não contemplarem um tratamento adequado ao transporte de lixo urbano. Ainda que relevante o serviço prestado pela autora, não se vislumbra, no caso, ofensa ao princípio da igualdade, de forma que se possa permitir o excesso de peso, a se considerar o tipo de carga transportada pelo veículo.
8. É de se observar que a parte autora sofreu mais de 1.500 (um mil e quinhentas) autuações pelo mesmo tipo de infração, caracterizando conduta reiterada, sem qualquer providência de sanar o problema do excesso de peso, elemento que, como já frisado anteriormente, deve ser combatido considerando os danos maiores que causa.
9. Inexistência de ofensa aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, pois a aplicação das multas, em decorrência do poder de polícia que é conferido ao órgão fiscalizador, pautou-se em critérios objetivos, como a aferição do excesso do peso por meio de instrumento de balança próprio e a gravidade da infração.
10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014629-70.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014629-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO AMBROSIO FELIX VIDAL
ADVOGADO : SP289024 NEFERTITI REGINA WEIMER VIANINI e outro
No. ORIG. : 00146297020124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000355-77.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.000355-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
APELADO(A) : JOAO LUIZ PACHECO BENTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003557720124036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. Entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação imediata da Lei 12.514/11, mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003010-04.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003010-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : NEUZA PELLEGRINI PERES
ADVOGADO : SP222467 CARLA CECILIA RUSSOMANO FAGUNDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SAO
BERNARDO DO CAMPO SP
: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030100420124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do contribuinte.
2. Diante de aviso de recebimento negativo foi realizada a tentativa de intimação pessoal, que também restou infrutífera.
3. As declarações de imposto de renda apresentadas pela autora determinam o endereço no qual ocorreu a citação, restando comprovado, que após o envio de intimação postal e tentativa de intimação pessoal manteve-se a impossibilidade de localização da contribuinte no local indicado.
4. Se a contribuinte possuía outros endereços para ser localizada é de seu interesse e sua responsabilidade informar ao fisco.
5. Diante dos fatos trazidos aos autos não há que se falar em nulidade da citação em processo administrativo.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001773-23.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001773-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO ANTONIO FACIN
ADVOGADO : SP279364 MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO e outro
No. ORIG. : 00017732320124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001316-73.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001316-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LUIS FRANCISCO FALCONI
ADVOGADO : SP254700 ARNALDO DOS ANJOS RAMOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013167320124036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME TABELA PROGRESSIVA. JUROS MORATÓRIOS. PERDA DE EMPREGO. ISENÇÃO.

1. 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.
2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios (STJ, REsp n.º 1.089.720, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 28/11/2012).
3. Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. As exceções são: i) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).
4. O caso vertente houve a perda do emprego. Sendo assim, à luz do entendimento atualmente sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, incabível a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000449-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000449-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ARLETE BRANDAO PRACA FONSECA e outro
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : YVONNE JULIA SALVADORI CONSOLE
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00107001720124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011220-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011220-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : COM/ E IMP/ DE PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES PROSINTESE LTDA
ADVOGADO : SP266740A NELSON LACERDA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00327941620124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. CPC, ART. 649, V. EXTENSÃO À PESSOA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. No ponto especificamente impugnado, a decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos: Por derradeiro, cumpre observar que não há óbice a realização da penhora no tocante ao veículo de propriedade da agravante FIAT/Fiorino, placas DWR 5491, tendo em vista que os valores bloqueados não foram suficientes para garantir o débito cobrado nos autos originários.
2. Segundo o entendimento atualmente sufragado por esta C. Sexta Turma, a impenhorabilidade a que alude o art. 649, V, do CPC restringe-se à pessoa natural, protegendo a atividade profissional pessoal, não se estendendo à pessoa jurídica e aos bens que guarnecem a empresa.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012500-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012500-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAGDALENA STEIN e outro
: MARIA DE LOURDES MEYER
ADVOGADO : SP050679 ROBERTO CORREA DE MELLO
INTERESSADO : BRUNO ARRUDA STEIN e outros
: ROBERTO RODOLPHO STEIN
: KAREN ARRUDA STEIN
INTERESSADO : ORIENTE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA massa falida
ADVOGADO : SP084235 CARLOS ALBERTO CASSEB (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ADMINISTRADOR JUDICIAL : CARLOS ALBERTO CASSEB
ADVOGADO : SP084235 CARLOS ALBERTO CASSEB (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00275761720064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017297-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017297-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CASTIGLIONE E CIA LTDA
ADVOGADO : SP116451 MIGUEL CALMON MARATA e outro
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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00487759020094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não é o caso de se atribuir efeito suspensivo à apelação. Na verdade os embargos à execução fiscal opostos pela agravante devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018231-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018231-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: C E A MODAS LTDA
ADVOGADO	: SP173531 RODRIGO DE SÁ GIAROLA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00024905920134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019914-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019914-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU SP
ADVOGADO : SP162913 DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074018220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. RAZÕES DIVORCIADAS.

1. Observo que a questão relativa à intempestividade dos embargos infringentes não foi abordada pela agravante nas razões do agravo, não havendo impugnação específica da decisão guerreada.
2. Manifesto o divórcio entre os fundamentos da razão de recorrer do agravante e o teor da r. decisão agravada, afigurando-se como vício intransponível ao conhecimento do presente recurso.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023313-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023313-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : A MANARIN E CIA LTDA
ADVOGADO : SP103006 JOAO GILBERTO GIROTTI MACHADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00510855320118260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VEÍCULOS. RENAJUD. IMPOSSIBILIDADE. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS.
1. Sem demonstrar o esgotamento das diligências para localizar outros bens da executada aptos a satisfazer o débito, a agravante pleiteou o bloqueio dos veículos de propriedade do executado através do sistema RENAJUD, o que foi indeferido, ensejando a interposição do presente recurso.
2. Tendo em vista o não esgotamento por parte da exequente das diligências no sentido de localizar bens do devedor, nos termos do art. 185-A, do CTN, não há como deferir a medida pleiteada.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027763-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027763-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PETROPRIME REPRESENTACAO COML/ DE COMBUSTIVEIS LTDA
ADVOGADO : SP138522 SANDRO ROGERIO SOMESSARI e outro
SUCEDIDO : MERCOIL DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00464942520134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES.

1. Não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, diante da insuficiência da garantia do débito, não preenchendo os requisitos previstos no §1º, do art 739-A, do CPC, devendo, assim, o feito ter o seu normal prosseguimento.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030223-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030223-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : DURATHERM IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00234982420048260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

1. A agravante pleiteia a reforma da decisão guerreada para que seja determinada a manutenção das sócias da executada no polo passivo da demanda. Contudo, não há como conhecer do presente recurso.
2. Ao que consta da documentação acostada, embora o d. magistrado tenha reconhecido a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito para os responsáveis tributários da executada, não se verifica interesse recursal da agravante ao interpor o presente recurso, na medida em que não houve pedido de inclusão dos sócios nos autos da execução fiscal nº 0023498-24.2004.8.26.0152, afigurando-se como vício intransponível ao conhecimento deste agravo de instrumento.
3. As páginas referidas pelo d. magistrado no decisum impugnado (fls. 60/62 dos autos originários - fls. 63/66) se referem ao pedido de bloqueio de valores pelo sistema Bacenjud em contas corrente em nome da executada, providência que já foi levada a efeito (fls. 84) e não a pedido de redirecionamento do feito para os sócios.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034086-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034086-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ALA SZERMAN HOTEIS LTDA
ADVOGADO : SP230322 CLAYTON TENORIO ARRUDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00096-6 A Vr GUARUJA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO. RENÚNCIA AO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A adesão do contribuinte a Programa de Parcelamento do Débito implica tão somente na interrupção do prazo prescricional - e não na renúncia tácita à prescrição - e como tal deve ser retomado quando do descumprimento do acordo celebrado.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000194-24.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000194-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : LUIZ BRITO DE MOURA
ADVOGADO : SP287088 JOSÉ MONTEIRO e outro
No. ORIG. : 00001942420134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. BLOQUEIO DE SALDO EM CONTA CORRENTE. PENHORA DE VEÍCULOS. HOMONÍMIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MATERIAIS. COMPROVAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. Apelação da União não conhecida em parte, no que pertine ao pedido subsidiário de aplicação do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação conferida pela Lei n.º 11.960/2009, quanto aos juros de mora e correção monetária, uma vez que a r. sentença recorrida foi proferida nos termos de seu inconformismo.
2. No caso vertente, a parte autora logrou comprovar ter havido a indevida inclusão de seu nome em reclamação trabalhista perante a 1ª Vara do Trabalho de Eunápolis (BA), bem como o *bloqueio de numerário em conta corrente e constrição de veículo* de sua propriedade.
3. As provas apresentadas pela parte autora demonstram de forma insofismável a ocorrência de dano material oriundo do bloqueio dos bens em questão, havendo farto acervo de recibos e comprovantes a corroborar os montantes despendidos com ligações telefônicas, serviços postais, custas processuais e honorários advocatícios, razão pela qual deve ser mantida a condenação a este título.
4. Por sua vez, para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público ensejadora da indenização por dano moral é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexa causal.
5. A indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.
6. No presente caso, existe demonstração inequívoca da alegada ofensa à parte autora, sendo possível concluir que do ato praticado resultou efetivo prejuízo de ordem moral, configurado em abalo psicológico, perturbação, transtorno grave, mácula de imagem e honra, traduzindo-se o aludido bloqueio, por si só, em conduta capaz de ensejar indenização a título de danos morais.
7. O montante arbitrado na r. sentença, no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), mostra-se adequado à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando valor irrisório, nem abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento sem causa da parte autora; encontrando-se, ademais, em plena conformidade com os precedentes jurisprudenciais pátrios.
8. A correção monetária e o termo *a quo* de incidência de juros ficam mantidos, conforme fixados na r. sentença, à míngua de impugnação e da vedação da *reformatio in pejus*.
9. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001582-14.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001582-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SINDICATO DOS TRABALHADORES METALURGICOS DE SAO CAETANO DO SUL
ADVOGADO : SP139487 MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015821420134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPF. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO. DESPESAS COM INSTRUÇÃO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE ACOLHIDA PELO ÓRGÃO ESPECIAL.

1. O Órgão Especial desta Corte acolheu arguição para declarar a inconstitucionalidade da limitação valorativa, contida no art. 8º, II, alínea "b", da Lei 9.250/95.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 10798/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008027-20.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008027-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : MPM LINTAS COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP214920 EDVAIR BOGIANI JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.99/104v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002842-74.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.002842-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE DUARTINA
ADVOGADO : SP054821 ELLIOT REHDER BITTENCOURT e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CONSECTÁRIOS LEGAIS - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O pedido formulado pelo autor foi integralmente acolhido, não incidindo na hipótese a disposição contida no art. 21, *caput*, do CPC. O valor arbitrado a título de honorários advocatícios revela-se consentâneo com os princípios da proporcionalidade e causalidade, de sorte a atender o disposto no art. 20, § 4º, do CPC.
2. Juros de mora fixados com base nos fatores previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal.
3. Inconstitucionalidade do índice de correção monetária previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97 (cf. ADIs n. 4.357/4425 e REsp 1.270.439). Entendimento consagrado na Resolução CJF nº 267/2013.
4. Ausente fundamentação nova a ensejar a modificação de decisão monocrática, deve ser mantida a decisão recorrida.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014391-71.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.014391-2/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 : COM/ DE AUTO PECAS HAGA JOTA LTDA
ADVOGADO : SP164329 JOVI VIEIRA BARBOZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - DÉBITOS FISCAIS - ADIMPLENTO TEMPESTIVO - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E EXECUÇÃO FISCAL - DANOS MORAIS - INOCORRÊNCIA.

1. Os documentos acostados aos autos comprovam que os débitos tributários apontados na exordial haviam sido adimplidos tempestivamente pela autora, revelando-se indevidos, por conseguinte, a inscrição em dívida ativa e o posterior ajuizamento da execução fiscal.
2. A responsabilidade objetiva do Estado tem por nota característica a prescindibilidade de comprovação de culpa do agente estatal. Independe, outrossim, da licitude ou ilicitude do comportamento (comissivo ou omissivo) gerador do dano.
3. No entanto, mesmo em se tratando de danos morais, necessita o demandante comprovar diligentemente os fatos aptos a engendrarem o abalo emocional e a consequente desestabilização comprometedora do normal desempenho de suas funções sociais.
4. Não há comprovação nos autos de que o nome do apelante tenha efetivamente sido inscrito em cadastro de inadimplentes, fato que engendraria a presunção de prejuízos extrapatrimoniais, consoante entendimento desta Turma e do C. Superior Tribunal de Justiça.
5. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005530-10.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.005530-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP037033 MARIA CRISTINA SILVA LO GIUDICE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : FEPASA Ferrovias Paulista S/A
: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00055301020014036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - UNIÃO SUCESSORA DA RFFSA - IPTU - IMUNIDADE - TAXA DE LIMPEZA E DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS - INCONSTITUCIONALIDADE - TAXA DE COMBATE A SINISTROS - VALIDADE

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual

recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.

2. É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.

3. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

4. A Taxa de Limpeza e de Conservação de Vias e Logradouros Públicos, instituída pelo Município de São Paulo por meio dos arts. 86 e 87 da Lei 6.989/66, com redação modificada pela Lei 11.152/91, foi reputada inconstitucional em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam não reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade.

5. A validade da Taxa de Combate a Sinistros instituída pelo Município de São Paulo já foi amplamente enfrentada e pacificada na jurisprudência do Excelso STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação para determinar o prosseguimento da execução apenas quanto à Taxa de Combate a Sinistros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010790-52.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.010790-8/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(A) : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP107966 OSMAR SIMOES e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - REMESSA OFICIAL - CONHECIMENTO - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL - IMPOSTO DE RENDA E CSSL - IN Nº 213/2002 - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - VIOLAÇÃO CONFIGURADA.

1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença concessiva de mandado de segurança, por força da regra contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, vigente à época de prolação da decisão - mantida pelo art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

2. O impetrante apresentou prova documental suficiente e bastante ao reconhecimento, ao menos em tese, do direito líquido e certo postulado, sendo desnecessária a dilação probatória.

3. Não se volta a impetração contra lei em tese. Em verdade, busca a contribuinte resguardar-se da ação da autoridade administrativa a que está obrigada, inclusive por dever legal. Evidente que, sem o provimento jurisdicional pleiteado, estaria sujeita às sanções advindas do não cumprimento do ato normativo baixado.

4. A aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica da renda, resultante do capital, do trabalho ou da combinação de ambos os fatores, constitui fato gerador do Imposto de Renda, a teor do artigo 43 do CTN. Ocorre a disponibilidade econômica quando a renda vem a integrar o patrimônio do contribuinte; a disponibilidade jurídica, por seu turno, consiste na sua aquisição ficta, não efetiva.

5. O resultado positivo de equivalência patrimonial compreende não só o lucro, mas também a variação cambial, a valorização do ativo, dentre outros elementos. Pretender tributar esse resultado na data do balanço, antes de efetivamente disponibilizado para a empresa controladora por decisão dos sócios/acionistas, contraria o conceito

legal de aquisição de renda.

6. O disposto no art. 7º, § 1º, da IN nº 213/2002 não observou o princípio da legalidade, pois inovou no tratamento tributário do resultado de equivalência patrimonial, extrapolando os lindes regulamentares do ato normativo infralegal. Todavia, à míngua de impugnação da impetrante e, para evitar a "reformatio in pejus", de rigor a manutenção dos termos da sentença, de sorte a excluir da base de cálculo da CSLL e do IRPJ tão somente a contrapartida decorrente da variação cambial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030083-08.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.030083-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : AFONSO GONCALVES
ADVOGADO : SP079999 WILSON ROBERTO DIAS e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO RECADASTRADOS. TRANSFERÊNCIA DOS VALORES AO TESOIRO NACIONAL - REMESSA OFICIAL - CONHECIMENTO - SENTENÇA "ULTRA PETITA" - ADEQUAÇÃO AOS TERMOS DO PEDIDO - MOTIVAÇÃO SUFICIENTE - PRELIMINARES AFASTADAS - POSTULAÇÃO TEMPESTIVA (ART. 4º-A DA LEI Nº 9.526/97) - CONTA CONJUNTA NÃO SOLIDÁRIA - DEVOLUÇÃO DE 50% DOS ATIVOS - PRESUNÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

1. Decisão sujeita ao reexame necessário, a teor do art. 475, I, do CPC. Aplicação da Súmula nº 490 do C. STJ.
2. Verificada a violação ao princípio da adstrição do decisum aos limites do pedido (arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil), não se impõe o decreto de nulidade, mas sim a adequação ao requerido na petição inicial.
3. Afastada a alegação de ofensa ao art. 93, IX, da CF, porquanto suficientemente motivada a sentença, de modo a possibilitar o conhecimento das razões da decisão, bem como tornar viável a fundamentação de eventual recurso. Acresça-se não ser obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes.
4. Encontram-se superadas as preliminares relativas à ausência de documentos essenciais e ilegitimidade passiva da União Federal e do BACEN, porquanto enfrentadas e decididas pelo acórdão de fls. 73/76.
5. A teor da Lei nº 9.526/97, os recursos existentes em contas de depósitos cujos cadastros não houvessem sido atualizados na forma das Resoluções nº 2045/93 e 2078/94 do CMN, poderiam ser reclamados perante as instituições financeiras até 28.11.97, sob pena de serem transferidos ao Banco Central do Brasil. Implementado o recolhimento dos saldos junto ao BACEN, incumbiria à autarquia publicar edital no Diário Oficial da União, a fim de possibilitar que os respectivos titulares pudessem contestar o recolhimento efetuado no prazo de trinta dias (art. 1º, § 3º). Ultrapassado referido prazo, os valores recolhidos seriam repassados ao Tesouro Nacional como receita orçamentária.
6. A Lei nº 9.814/99, ao adicionar o art. 4º-A à Lei nº 9.526/97, prorrogou o prazo para a reclamação junto às instituições financeiras dos valores repassados ao Tesouro Nacional para 31/12/2002, atribuindo ao Banco Central do Brasil a incumbência de debitar na conta do Tesouro Nacional os valores a serem repassados às instituições financeiras.

7. *In casu*, conforme demonstra a prova documental produzida nos autos, antes de expirada a data limite estabelecida no dispositivo supra, o autor reclamou junto à instituição financeira a devolução dos ativos financeiros, cumprindo, via de consequência, a exigência legal.

8. Adequada a presunção *iuris tantum* de que, na ausência de prova em contrário, 50% (cinquenta por cento) dos valores depositados na conta pertencem ao autor, sendo de rigor a sua liberação.

9. Correção monetária, a contar do repasse do saldo ao BACEN, com base no índice postulado na inicial. Juros de mora, a partir da citação, observados os fatores previstos no Manual de Cálculos aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à apelação do Banco Central do Brasil e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009566-43.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.009566-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.237/240v
INTERESSADO : SAKAE KONO
ADVOGADO : SP161324 CARLOS CESAR MESSINETTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000384-03.2003.4.03.6122/SP

2003.61.22.000384-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : GUIDO SERGIO BASSO E CIA LTDA e outros
: APARECIDO CARLOS ALVES DE OLIVEIRA
: GUIDO SERGIO BASSO
ADVOGADO : SP209095 GUIDO SERGIO BASSO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 171
No. ORIG. : 00003840320034036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - HONORÁRIOS
ADVOCATÍCIOS - *BIS IN IDEM*

1. Houve, nos autos dos embargos do devedor, o arbitramento de honorários advocatícios em desfavor da União, razão pela qual sua condenação na verba sucumbencial, no bojo da presente execução fiscal, representaria dupla condenação, verdadeiro "bis in idem", vedado pelo nosso ordenamento jurídico
2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-66.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000272-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : BANCO CACIQUE S/A
ADVOGADO : SP088601 ANGELA PAES DE BARROS DI FRANCO
: ANGELA PAES DE BARROS DI FRANCO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.174/177

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES -
REJEIÇÃO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Os argumentos expendidos pelo embargante demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos

fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter modificativo. Precedentes do C. STJ.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007540-59.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.007540-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP243787 ANDERSON RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO : ALEXEI ESSIPTCHOUK
ADVOGADO : SP216684 SIDNEY AZEVEDO DE CASTRO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - SERVIÇO PÚBLICO - NATUREZA DE RELAÇÃO DE CONSUMO - ENCOMENDA EXTRAVIADA - VALOR DOS OBJETOS COMPROVADO - RESPONSABILIDADE PELA INDENIZAÇÃO - DANO E NEXO CAUSAL DEMONSTRADOS.

1. Estabelecida a natureza pública do serviço postal a ser mantido pela União, nos termos do art. 21, X, da Constituição, resta clara a aplicação, a essa atividade, do regime jurídico de direito público irradiado a partir da Lei Maior.
2. Atribuída a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, a execução, sob o regime de monopólio, do serviço de competência da União, entende-se estar essa empresa, à luz do art. 37, § 6º, da Constituição, bem como do art. 14 do Código de Direito do Consumidor - CDC (Lei n. 8.078/1990), submetida ao regime de responsabilidade civil objetiva.
3. Os serviços postais, ao serem contratados, revelam nítida natureza de relação de consumo, o que também enseja essa espécie de responsabilidade, por força da regra do art. 14 do CDC. Ademais, contrato de resultado, firmada a obrigação espera-se seu cumprimento, mediante a entrega da correspondência ou do bem contratado no endereço do destinatário.
4. Vivenciado o dano em decorrência de conduta (ativa ou omissiva) atribuída à pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, encarregada da prestação de serviço público, basta a demonstração do nexo causal para fazer surgir a responsabilidade pela indenização.
5. Nos termos da Lei n. 6.538/1978, para fins de indenização, é possível registrar o objeto da correspondência com ou sem declaração de valor (art.33, § 2º, da Lei n. 6.538/78). Por registro entende-se, na Lei, "a forma de postagem qualificada, na qual o objeto é confiado ao serviço postal contra emissão de certificado" (art. 47).
6. No caso vertente, conquanto não tenha ocorrido o registro da encomenda na forma da legislação de regência ou mesmo a contratação do seguro especial, o autor logrou demonstrar o valor dos objetos despachados, desincumbindo-se do ônus estampado no art. 333, I, do CPC. Com efeito, consta do recibo de postagem, no campo "informações para a alfândega", não apenas a descrição dos objetos postados, como também o seu valor, dados não contestados pela ré.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001271-53.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.001271-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : GENTIL ANDREOZI DE ALCANTARA MOURA
ADVOGADO : SP131058 IRANILDA AZEVEDO SILVA DE LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.701/705v
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOAO GILBERTO GONCALVES FILHO e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MANOEL ANTONIO MARTINS
: HAMILTON CARLOS ALVES
ADVOGADO : SP098688 EDU MONTEIRO JUNIOR e outro
INTERESSADO : WILLIAN STRAMANTINOLI
ADVOGADO : SP142415 LUIGI CONSORTI (Int.Pessoal)
INTERESSADO : VALE DO PARAIBA COMERCIO PROMOCOES E EVENTOS e outros
ADVOGADO : SP098688 EDU MONTEIRO JUNIOR e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025966-82.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.025966-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 487/1701

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.250/252v
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RHESUS MEDICINA AUXILIAR S C LTDA
ADVOGADO : SP206388 ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000997-06.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.000997-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : ASSUNTA PEDRASSOLI DE MATOS e outros
: VALENTINA SANDOVAL
: MARIA JOSE LUIZ ELIAS
: BENEDITO LUIZ DE MATOS
: JOSE LUIZ DE MATTOS NETO
: JOSINO LUIZ DE MATOS
: CLAUDIA APARECIDA DE MATOS ALVES
ADVOGADO : SP119789 ANTONIEL FERREIRA AVELINO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - CAMPANHA NACIONAL CONTRA O TABAGISMO - UTILIZAÇÃO DE FOTO SEM AUTORIZAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - ÔNUS DA PROVA (ART. 333, I, DO CPC) - DEVER DE INDENIZAR INEXISTENTE.

1. A responsabilidade objetiva pressupõe seja o Estado responsável por comportamentos de seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão-somente, a demonstração do dano e do nexos causal, prescindindo-se da demonstração de culpa do agente, nos moldes do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.
2. Os autores não lograram demonstrar o fato constitutivo de seu direito - utilização desautorizada de imagem - ônus que lhes incumbia, a teor do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil.
3. Não comprovado o prejuízo alegado, pressuposto indispensável do dever de indenizar, revela-se incabível a condenação.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012864-78.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.012864-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112/115v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ARACOIABA DA SERRA SP
ADVOGADO : SP134838 IVAN DE SOUSA CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00128647820054036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056665-22.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.056665-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP041822 JOSE ROBERTO PADILHA e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00566652220054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - ECT - IMUNIDADE RECÍPROCA - MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT foi criada pelo Decreto-Lei n.º 509 de 1969 como Empresa Pública Federal vinculada ao Ministério das Comunicações e assume o regime jurídico de entidade paraestatal classificada como pessoa jurídica de Direito Privado, cujo objetivo consiste no desenvolvimento de atividades relativas à prestação de serviços postais e telegráficos.
2. Equipara-se à Fazenda Pública no tocante à imunidade tributária quanto ao IPTU.
3. Honorários advocatícios majorados para 10% sobre o valor atualizado da causa, a cargo da Prefeitura.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004279-33.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004279-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.371/374v
INTERESSADO : SERGIO STEFHANO CHOEFI ENGENHARIA E COM/ S/A e outro
: CIA/ AGRICOLA FAZENDA RIO PARDO
ADVOGADO : SP019793 JOSE OCTAVIANO CURY e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012605-79.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012605-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : CAIHONG MAX MIDIA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP183311 CARLOS GONCALVES JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA DE OBJETO. NÃO CARACTERIZADA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. INEXISTÊNCIA. APREENSÃO DE MERCADORIA. LAVRATURA DE AUTOS DE INFRAÇÃO. MOTIVAÇÃO DISTINTA DAQUELA QUE INTEGROU AS DECISÕES DE APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. LEGALIDADE. DECLARAÇÃO DE INAPTIDÃO DA INSCRIÇÃO NO CNPJ. INIDONEIDADE DOS DOCUMENTOS EMITIDOS DESDE A CONSTITUIÇÃO DA EMPRESA. FATO SUPERVENIENTE. INCIDÊNCIA DO ART. 462 DO CPC. TRÂNSITO EM JULGADO DE DECISÃO PROFERIDA EM AÇÃO MANDAMENTAL NA QUAL REFUTADA A PRETENSÃO DA EMPRESA DE MANTER ATIVO SEU CADASTRO JUNTO AO CNPJ.

1. A decretação da pena de perdimento ou a destinação da mercadoria não redundam na carência superveniente de interesse processual da demandante. Independentemente do destino final dos produtos apreendidos, remanesce o interesse da autora em ter apreciado seu pedido de anulação dos atos que culminaram com a apreensão e posterior aplicação da pena de perdimento dos bens.
2. Não acolhido o pleito de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, sobreveio a destinação da mercadoria apreendida. Assim, não podendo mais obter a restituição dos bens, o requerimento de indenização, de natureza acessória, traduz mera consequência de eventual procedência do pedido principal, e sequer necessitaria ser expressamente requerido, a teor do art. 30 do Decreto-Lei nº 1.455/76. Não configurada, nessa senda, a alegada inovação em sede recursal.
3. A fundamentação enunciada nos autos de infração não circunscreve ou limita o âmbito de apuração das respectivas ações fiscais. Apuradas outras irregularidades não verificadas inicialmente, constitui dever da autoridade administrativa ancorar suas decisões nos elementos colhidos ao longo dos processos administrativos, nos quais assegurou-se efetiva participação da empresa fiscalizada, observando-se o devido processo legal e seus consectários.
4. A declaração de inaptidão da inscrição da empresa autora no CNPJ, resultante de regular e esmerada investigação administrativa, com efeitos retroativos à data de sua constituição, resultou na inidoneidade de todos os documentos por ela emitidos a partir desse marco fixado, conforme o Ato Declaratório de Inaptidão expedido.
5. A questão atinente à sua inabilitação junto ao CNPJ foi submetida ao crivo do Poder Judiciário por meio da impetração de mandado de segurança, sobreveio, ao final, decisão que julgou improcedente a pretensão da empresa autora de manter ativa sua inscrição no referido cadastro, já transitada em julgado.
6. Forçoso reconhecer que a prévia instauração de demanda na qual a apelante discute a questão atinente à inaptidão de seu cadastro no CNPJ sempre possuiu inequívoco caráter de prejudicialidade externa em relação ao objeto da presente ação. O deslinde da *quaestio juris* tem o condão de interferir na pretensão deduzida na presente ação de conhecimento, em que se objetiva o reconhecimento da nulidade da atuação administrativa que lavrou autos de infração e aplicou pena de perdimento à mercadoria apreendida, bem como a liberação das mercadorias apreendidas ou, na impossibilidade fática desse provimento, o ressarcimento pelos danos advindos da destinação dos bens.
7. Não se vislumbra, na hipótese, qualquer mácula nas apreensões efetuadas pela Polícia Federal - ao amparo de mandado judicial expedido por juízo criminal - tampouco nas autuações lavradas e nas decisões de perdimento da mercadoria proferidas pela autoridade fiscal - todas precedidas de processo administrativo, devidamente motivadas nos elementos colhidos na investigação e embasadas em disposições normativas vigentes.
8. Prepondera, assim, a presunção de legitimidade, legalidade e veracidade dos atos praticados pelos agentes administrativos, não ilidida por nenhuma prova constante dos autos. Inviável, por conseguinte, cogitar-se da existência de direito à restituição dos bens ou à indenização por prejuízos decorrentes da destinação da mercadoria. Precedente da Sexta Turma desta Corte.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002608-60.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.002608-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : PAULO CESAR NASCIMENTO CHAVES
ADVOGADO : SP154616 FREDERICO AUGUSTO DUARTE OLIVEIRA CANDIDO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
PARTE RE' : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - SERVIÇO PÚBLICO - NATUREZA DE RELAÇÃO DE CONSUMO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA - DEFICIÊNCIA NO SERVIÇO - NEXO CAUSAL E DANO - NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Atribuída a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, a execução, sob o regime de monopólio, do serviço de competência da União, entende-se estar essa empresa, à luz do art. 37, § 6º, da Constituição, bem como do art. 14 do Código de Direito do Consumidor - CDC (Lei n. 8.078/1990), submetida ao regime de responsabilidade civil objetiva.
2. Vivenciado o dano em decorrência de conduta (ativa ou omissiva) atribuída à pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, encarregada da prestação de serviço público, basta a demonstração do nexo causal para fazer surgir a responsabilidade pela indenização.
3. No caso sob análise, verificados os documentos acostados aos autos, sobressai faltar a premissa exposta pelo apelante, qual seja: a de que a ausência de entrega da correspondência impossibilitou o adimplemento tempestivo da obrigação tributária junto à Prefeitura de São Vicente, ensejando a inserção de seu nome em rol de devedores e, conseqüentemente, os danos morais alegados.
4. Ainda que admitida a falha na prestação dos serviços de correios e telégrafos, não logrou o autor demonstrar o necessário vínculo de causalidade entre os constrangimentos narrados e a conduta imputada à ré, ônus que lhe incumbia, a teor do art. 333, inciso I, do CPC.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005342-81.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.005342-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.149/153v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SANTOS SP
PROCURADOR : SP214375 PATRICIA COUTINHO MARQUES RODRIGUES MAGALHÃES e
outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009883-
57.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.009883-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : JOSE LUIZ VIEIRA MULLER
ADVOGADO : SP159117 DMITRI MONTANAR FRANCO e outro
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
INTERESSADO : SOCIEDADE DE ABASTECIMENTO DE AGUA E SANEAMENTO S/A
SANASA CAMPINAS
ADVOGADO : SP135763 GILBERTO JACOBUCCI JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.165/168vº
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007272-07.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.007272-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126/129v
INTERESSADO : PROJET IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP165859 RUY COPPOLA JUNIOR
: SP317887 ISABELLA FRANCHINI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002720-60.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.002720-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.82/85v
INTERESSADO : PAULO SPOSITO
: SALT PIG COML/ E INDL/ LTDA -ME e outro
ADVOGADO : SP198814 MARGARETH DE OLIVEIRA MENEZES DE MENDONÇA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018522-27.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.018522-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : FIORELLA PRODUTOS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.393/396v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038114-57.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.038114-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : ARCOMPECAS IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP163710 EDUARDO AMORIM DE LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.299/302v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054180-15.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.054180-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.73/76v
INTERESSADO : JOAO MOREIRA FILHO
: J MOREIRA FILHO MEDICAMENTOS -ME e outro
No. ORIG. : 00541801520064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004236-71.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.004236-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : EMERSON DEL COLE
ADVOGADO : MS003571 WAGNER LEAO DO CARMO
: LIA TELLES DE CARMO PARGENDLER
CODINOME : EMERSON DEL COLLE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00042367120074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA. MERCADORIA ESTRANGEIRA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DE REGULAR IMPORTAÇÃO. VEÍCULO CONDUZIDO POR TERCEIRO. PENA DE PERDIMENTO E MULTA PECUNIÁRIA AO PROPRIETÁRIO. SUPOSTA VENDA DO AUTOMÓVEL A INDIVÍDUO QUE OCUPAVA O VEÍCULO NA OCASIÃO APREENSÃO. ALEGAÇÃO NÃO COMPROVADA PELO PROPRIETÁRIO DO BEM. ART. 333, I, do CPC. REGULAR PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATENÇÃO ÀS GARANTIAS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PREVALÊNCIA DA PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. MANUTENÇÃO DAS SANÇÕES. ARROLAMENTO FISCAL. LEGALIDADE.

1. Aplicação da pena de perdimento a veículo conduzido por terceiro e imposição de multa pecuniária ao autor, em razão do envolvimento do automóvel no transporte de mercadorias estrangeiras (cigarros) em território nacional desacompanhadas de documentação fiscal pertinente.
2. O argumento de que teria ocorrido cerceamento de defesa em razão da falta de oportunidade para produção de prova testemunhal mostra-se descabido. Não houve arrolamento de testemunhas na inicial, além do que a produção de prova testemunhal não revela aptidão para corroborar o fundamento central da argumentação do demandante, demonstrável por meio de prova material. Cabível o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC.
3. A teor do art. 333, I, do Código de Processo Civil, ao autor incumbe o ônus da prova de fato constitutivo de seu direito. Não o fazendo, ou fazendo-o de forma insuficiente, o pedido deve ser julgado improcedente.
4. Buscando provar o fato alegado na inicial - venda do carro a terceiro em data anterior à apreensão - o autor limita-se a apresentar único documento, destituído de mínimo valor probatório, sem qualquer indicativo, símbolo ou sinal público apto a lhe conferir carga valorativa idônea.
5. A sustentada presunção de boa-fé de que poderia gozar o requerente resulta substancialmente comprometida, impondo-se, por conseguinte, prestigiar a presunção de legalidade e legitimidade ínsita aos atos administrativos praticados pelo agente público.
6. Aplicação da pena de perdimento e da multa pecuniária precedida de regular processo administrativo, atendendo ao devido processo legal, observando-se os postulados do contraditório e ampla defesa. Além disso, a autuação da autoridade fiscal encontra pleno respaldo da legislação em vigor.
7. Mantida a autuação da autoridade fiscal que redundou na imposição de multa pecuniária, não há motivo que justifique o levantamento do arrolamento fiscal efetuado pela autoridade administrativa.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006275-32.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006275-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.288/291
INTERESSADO : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009793-30.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009793-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE XAVIER RUAS
ADVOGADO : SP093516 JOSE SANCHES e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO (ART. 37, § 6º, DA CF) - HOMÔNIMO - CITAÇÃO E BLOQUEIO DE BEM EM SEDE DE EXECUÇÃO TRABALHISTA -

PRELIMINARES AFASTADAS - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - NEXO DE CAUSALIDADE E PREJUÍZOS COMPROVADOS - INDENIZAÇÃO CABÍVEL - MANUTENÇÃO DO *QUANTUM* - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 326 DO C. STJ.

1. Extraem-se da petição inicial os fatos e fundamentos jurídicos do pedido, de sorte a estar preenchida a exigência do art. 282, inciso III, do CPC. Demais disso, as premissas formuladas conduzem logicamente à conclusão apresentada, não se configurando, portanto, a hipótese prevista no artigo 295, parágrafo único, inciso II, do diploma processual. Inépcia afastada.
2. Os fatos narrados na petição inicial do presente feito são distintos daqueles que motivaram o ajuizamento da ação ordinária processada sob o nº 2004.61.00.004443-5. Não verificada a identidade da causa de pedir, não se há falar em litispendência. Preliminar afastada.
3. O prazo previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32 não se consumou na hipótese. Inocorrência da prescrição.
4. A hipótese enquadra-se na teoria da responsabilidade objetiva, nos termos do art. 37, § 6º, CF.
5. Os documentos colacionados aos autos demonstram a ilegitimidade do autor para figurar nas execuções trabalhistas promovidas perante 1ª Vara do Trabalho de Presidente Prudente, bem assim a ilegalidade da penhora realizada sobre veículo que fora de sua propriedade.
6. Constatado o nexo de causalidade entre a conduta lesiva e os prejuízos de cunho material e moral suportados pelo autor, é cabível a indenização.
7. O *quantum* de indenização por danos morais deve considerar o sofrimento causado e o comportamento lesivo, observadas a proporcionalidade e a vedação do enriquecimento sem causa. Manutenção do valor fixado na sentença, a saber, R\$ 8.000,00 (oito mil reais). Com relação aos prejuízos patrimoniais, à míngua de impugnação, impõe-se a manutenção do valor fixado pelo juízo *a quo*.
8. Em se tratando de compensação de danos morais, o arbitramento de valor inferior ao pleiteado pela parte autora não importa em sucumbência recíproca. Inteligência da Súmula nº 326 do C. Superior Tribunal de Justiça. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor da previsão contida no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014158-18.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.014158-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO : SP200381 SILVIA KAUFFMANN GUIMARÃES e outro
No. ORIG. : 00141581820074036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LANÇAMENTO - ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO AO CONTRIBUINTE - NOTIFICAÇÃO PRESUMIDA - ÔNUS DA PROVA - TAXA DE COLETA E REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR - IMUNIDADE - INEXISTÊNCIA - EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO - QUESTÃO PACIFICADA VIA REPERCUSSÃO GERAL

1. A notificação do lançamento do IPTU ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo

para o endereço do imóvel 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. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.

3. A questão atinente à validade da exação não comporta mais discussão porquanto pacificada pelo Excelso STF por meio do procedimento da repercussão geral, previsto no artigo 543-B, § 3º, do CPC. Reconhecimento da possibilidade de cobrança da taxa de remoção de lixo domiciliar. Precedentes: RE 576.321-QO, RE 524045 AgR / SP, RE-ED 550403.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000333-04.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000333-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : RESDIL COM/ DE REFRACTORIOS SAO DIMAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.546/548v

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013800-50.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.013800-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP183848 FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00138005020074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009882-29.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.009882-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.171/182v
INTERESSADO : APARECIDA DIAS MARTINS
ADVOGADO : SP136346 RICARDO ALESSI DELFIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente,

efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014186-65.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.014186-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : MUNICIPIO DE SOROCABA SP
ADVOGADO : SP195602 RICARDO DEVITO GUILHEM e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00141866520074036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.

2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001435-22.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.001435-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.212/215v

INTERESSADO : DIEGO CORDEIRO DA CUNHA
ADVOGADO : SP160172 MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008159-44.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.008159-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP119579B BEATRIZ D ABREU GAMA e outro
APELADO : 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
No. ORIG. : 00081594420074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AUTARQUIA FEDERAL - IPTU - IMUNIDADE - IMÓVEL - UTILIZAÇÃO PARA FINALIDADES ESSENCIAIS - PRESUNÇÃO "IURIS TANTUM"

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica.
2. Gozam as autarquias e fundações da presunção "iuris tantum" de atenderem seus imóveis a finalidades públicas essenciais para a consecução de seus objetivos. Precedentes do C. STF.
3. Procedência dos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035919-65.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.035919-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/117

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.
2. Preservado o direito ao Recorrente, insatisfeito com aquela decisão, de obter sua revisão pelo Colegiado, por meio da interposição do recurso de agravo interno. Ou, mesmo, a reconsideração do *decisum* pelo próprio Relator, antes de ser levado o agravo para julgamento em mesa. Não configurada ofensa ao princípio do devido processo legal.
3. Ausência dos pressupostos ensejadores à interposição dos embargos de declaração *ex-vi* do artigo 535 do CPC. Impossibilidade da utilização dos embargos de declaração com o fim de pré-questionamento da matéria.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008123-20.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008123-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.50/55v
APELADO : RICARDO ANDRADE
ADVOGADO : SP156689 ANSELMO CARLOS FARIA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008135-34.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008135-8/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(A) : ARTEX IND/ DE TINTAS LTDA
ADVOGADO : SP173744 DENIS ROBINSON FERREIRA GIMENES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - REMESSA OFICIAL - CONHECIMENTO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO RECEBIDA NOS EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - RESTABELECIMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença concessiva de mandado de segurança, por força da regra contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, vigente à época de prolação da decisão - mantida pelo art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

2. A apelação interposta contra a sentença de improcedência será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. Todavia, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso interposto não atinge a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional de modo a restabelecer suas consequências. Vale dizer que não há aplicação ultrativa dos efeitos da tutela jurisdicional outrora deferida enquanto não for julgado o recurso de apelação.

3. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014065-33.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014065-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : CPM BRAXIS S/A
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.194/197v

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020971-39.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020971-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/111v
INTERESSADO : TERUYUKI HAKOZAKI
ADVOGADO : SP008220 CLODOSVAL ONOFRE LUI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021458-09.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021458-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : ELEVADORES ATLAS SCHINDLER S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.573/579
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00214580920084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026977-62.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026977-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ELIZABETH MITIKO KOBAYASHI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.688/692v
No. ORIG. : 00269776220084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028049-84.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028049-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : CIA DE TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETRICA PAULISTA CTEEP
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA. SUCESSÃO EMPRESARIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. CISÃO PARCIAL DE EMPRESA. DÉBITOS ANTERIORES À OPERAÇÃO.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA SOCIEDADE RESULTANTE DA CISÃO E DA EMPRESA QUE A INCORPORA. ART. 132 DO CTN. ARTS. 229 E 233 DA LEI Nº 6.404/76. CONTRATOS PARTICULARES SOBRE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INOPONIBILIDADE À FAZENDA PÚBLICA. ART. 123 DO CTN. AUSÊNCIA DE PROVA NOS AUTOS DE QUITAÇÃO OU DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS DÍVIDAS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À OBTENÇÃO DO DOCUMENTO.

1. Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, assegurada a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal (artigo 5º, XXXIII e XXXIV, "b", da Constituição da República).
2. A expedição da certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos, devendo retratar fielmente determinada situação jurídica
3. Só será fornecida a certidão negativa quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
4. A impetrante incorporou a Empresa Paulista de Transmissão de Energia Elétrica - EPTE, a qual, por sua vez, resultou da cisão parcial da Eletropaulo, ocorrida no final do ano de 1997. As dívidas ativas impugnadas nesta via mandamental referem-se a débitos da originários da Eletropaulo anteriores à data de realização da cisão.
5. Nos termos do art. 132 do CTN, a empresa resultante da fusão, transformação ou incorporação de outra sociedade é responsável pelos tributos devidos até a data da operação. Embora não conste expressamente do dispositivo, doutrina e jurisprudência têm entendido que a cisão configura modalidade de transformação empresarial sujeita, para efeito de responsabilidade tributária, ao mesmo tratamento jurídico conferido às demais espécies de sucessão.
6. A responsabilidade da sociedade absorvedora de parte do patrimônio da companhia cindida é solidária no

tocante às obrigações tributárias desta anteriores à efetivação da cisão. Inteligência do art. 132 do CTN combinado com os arts. 229 e 233, ambos da Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404/76). Precedentes do STJ e dos TRFs da 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Regiões.

7. Segundo o art. 123 do CTN, os pactos particulares não são oponíveis ao Estado no que tange à responsabilidade tributária das partes, razão por que o protocolo de cisão que afasta a responsabilidade tributária da EPTE não tem o condão de exonerá-la da condição de responsável solidária.

8. Inexistindo nos autos prova de estarem pagos ou com exigibilidade suspensa os débitos apontados como óbice à expedição da certidão almejada, não possui a impetrante direito líquido e certo à obtenção do documento buscado.

9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033813-51.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.033813-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE	: BANCO PAULISTA S/A e outro
ADVOGADO	: SP195279 LEONARDO MAZZILLO e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.430/434v
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO	: SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A
ADVOGADO	: SP195279 LEONARDO MAZZILLO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00338135120084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009892-51.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009892-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : SP269082 GILMAR VIEIRA DA COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00098925120084036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - UNIÃO SUCESSORA DA RFFSA - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003847-28.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.003847-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.886/889v
INTERESSADO : SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005128-19.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005128-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051281920084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA - TAXA DE LIXO - EXIGIBILIDADE

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.

2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

3. As Taxas de Lixo e de Sinistro foram reiteradamente reputadas constitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade, não possuindo base de cálculo de imposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do Município para prosseguir a execução apenas no tocante à Taxa de Lixo e julgar prejudicada a apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005130-86.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005130-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00051308620084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO
SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA - TAXA DE LIXO - EXIGIBILIDADE

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.
3. As Taxas de Lixo e de Sinistro foram reiteradamente reputadas constitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade, não possuindo base de cálculo de imposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do Município para prosseguir a execução apenas no tocante à Taxa de Lixo e julgar prejudicada a apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008613-27.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.008613-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP107021 SANDRA DA CONCEICAO SANT'ANA
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP209376 RODRIGO SILVA GONÇALVES e outro
PARTE RE' : DEPARTAMENTO DE RECEITAS MOBILIARIAS DRM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - INFRAERO - IMUNIDADE RECÍPROCA - ISS - EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS -
OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EXIGIBILIDADE.

1. A INFRAERO goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, VI, "a", por prestar serviço público de competência exclusiva da União, sob o regime de monopólio, em todo o território nacional. Precedentes do STF.
2. A imunidade tributária não elide o cumprimento das obrigações acessórias, tal como a emissão de notas fiscais. Inteligência dos artigos 113, § 2º, 175, parágrafo único, e 194 do Código Tributário Nacional.

3. A emissão da nota fiscal constitui dever instrumental imposto ao contribuinte com a finalidade de facilitar o controle fiscal, não se afigurando desarrazoada ou desproporcional a medida.

4. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008645-32.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.008645-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : ASPRO PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP158878 FABIO BEZANA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS. ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97. CONSTITUCIONALIDADE DA MEDIDA. BENS IMÓVEIS. TRANSMISSÃO DA PROPRIEDADE. REGISTRO IMOBILIÁRIO (ARTS. 1.227 E 1.245 DO CC).

1. O arrolamento é procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, de natureza cautelar, não implicando a indisponibilidade dos bens e, conseqüentemente, obstáculo ao exercício das prerrogativas inerentes ao direito de propriedade.

2. Visa-se identificar os bens do suposto devedor e evitar a sua dissipação, providência expressamente autorizada pela Constituição Federal, nos termos do art. 145, § 1º, parte final.

3. Nos termos dos arts. 1.227 e 1.245 do Código Civil, para fins de aquisição da propriedade imobiliária, impõe-se o registro do título translativo no Registro de Imóveis, o que não foi demonstrado na hipótese. Legalidade da restrição imposta, porquanto incidente sobre bens de propriedade do contribuinte autuado.

4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012963-58.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.012963-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00129635820084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO
SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA - TAXA DE LIXO - EXIGIBILIDADE - CDA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.
3. As Taxas de Lixo e de Sinistro foram reiteradamente reputadas constitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam, reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade, não possuindo base de cálculo de imposto.
4. Pacífica a jurisprudência que atribuiu ao contribuinte o ônus da prova da eventual ausência de lançamento do crédito (envio do carnê de IPTU).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008217-38.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.008217-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA
ADVOGADO : SP216707 ANA CAROLINA FINELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00082173820084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO
SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA - TAXA DE SERVIÇOS URBANOS - TSU - INEXIGIBILIDADE

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.
3. Inconstitucionalidade da Taxa de Serviços Urbanos, por violação do art. 145, inciso II da Constituição Federal.
4. O art. 77 do Código Tributário Nacional determina que 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.
5. Carece à exação a especificidade e divisibilidade características da taxa, enquanto espécie de tributo. Também não resta evidenciado o exercício de poder de polícia.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008445-13.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.008445-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : MUNICIPIO DE LIMEIRA
ADVOGADO : SP286156 GLEYCE VIANA DOS SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00084451320084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA - TAXA DE SERVIÇOS URBANOS - TSU - INEXIGIBILIDADE

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.
3. Inconstitucionalidade da Taxa de Serviços Urbanos, por violação do art. 145, inciso II da Constituição Federal.
4. O art. 77 do Código Tributário Nacional determina que 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.
5. Carece à exação a especificidade e divisibilidade características da taxa, enquanto espécie de tributo. Também não resta evidenciado o exercício de poder de polícia.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008759-47.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.008759-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : FAZENDA DO MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00087594720084036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - TAXA DE LIXO - CONSTITUCIONALIDADE - TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO - ILEGALIDADE

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras. É a norma constitucional, porém, circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.
2. A constitucionalidade da taxa de lixo foi reiteradamente reconhecida pelo Excelso STF, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade.
3. Quanto à questão atinente à Taxa de Prevenção de Incêndio, tem-se que o Corpo de Bombeiros é mantido pelo Estado e, por isso, o Município não tem competência para instituir referida taxa, tal qual já decidiu a 2ª Turma no REsp nº 61.604, SP, julgado na sessão do dia 05.06.97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009957-22.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.009957-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.263/268v
INTERESSADO : JOSE DONIZETE FRANCA
ADVOGADO : SP126898 MARCIA MANZANO CALDEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002732-42.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002732-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.179/181v
INTERESSADO : CEL LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP083640 AGUINALDO DONIZETI BUFFO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002904-72.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002904-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal
APELADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO : SP023338 EDWARD CHADDAD e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - UNIÃO SUCESSORA DA RFFSA - IPTU - IMUNIDADE

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.
3. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001904-34.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.001904-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Prefeitura Municipal de Guaratingueta SP
ADVOGADO : SP120000 LUCYENE APARECIDA CARDOSO VILELA LEITE
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00019043420084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - UNIÃO SUCESSORA DA RFFSA - IPTU - IMUNIDADE

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços

públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.

3. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008779-17.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.008779-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : TAM TAXI AEREO MARILIA LTDA
ADVOGADO : SP171968A ISABELLA MARIA LEMOS MACEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - RECURSO VOLUNTÁRIO - NÃO CONHECIMENTO - MATÉRIA SUBMETIDA À APRECIÇÃO DO JUDICIÁRIO (ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEF) - IDENTIDADE DE OBJETO - INOCORRÊNCIA - PRAZO RECURSAL - ART. 33 DO DECRETO Nº 70.235/72 - INOBSERVÂNCIA - VALIDADE DA INTIMAÇÃO.

1. A incidência do parágrafo único do art. 38 da LEF reclama seja o objeto da ação mandamental idêntico ou mais amplo do que aquele versado no processo administrativo, não se revelando lógico que a discussão judicial acerca de matéria distinta daquela tratada administrativamente autorize o não conhecimento do recurso.

2. No caso vertente, cotejando a decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2002.61.19.00432-9 com o teor do recurso administrativo interposto nos autos do Processo Administrativo nº 10814.004.820/2002-20, verifica-se a diversidade de objetos, revelando-se, por conseguinte, inadequada a aplicação do art. 38, parágrafo único, da LEF na espécie.

3. A despeito de regularmente intimada acerca do teor do Acórdão nº 08-13.613 - 3ª Turma da DRJ/FOR - em 18/08/2008, a impetrante interpôs o recurso administrativo tão somente em 28/09/08, desrespeitando, por conseguinte, o prazo de 30 (trinta) dias estampado no art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

4. Da intimação acerca do teor de determinada decisão administrativa ou judicial, decorre naturalmente a fluência do prazo para a interposição do recurso cabível, o qual, vale frisar, constitui faculdade da parte, imperativo de seu próprio interesse (ônus processual). Nesse diapasão, tanto o diploma regulador do processo administrativo fiscal quanto o Código de Processo Civil não preveem a necessidade de constar expressamente do mandado o prazo para apresentação de recurso. Aplicação, ademais, do art. 3º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro ("princípio da obrigatoriedade das leis").

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003047-60.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.003047-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP182474 KARINA MÜLLER RAMALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00030476020084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ECT - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO - TFA - MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EXIGIBILIDADE

1. Reconhecida a constitucionalidade da taxa e a legalidade das multas dela decorrentes. Não procede a alegação relativa a não incidência ou isenção conferida por lei municipal às entidades públicas, pois, a teor do art. 111 do CTN, impõe-se a interpretação restritiva a estas hipóteses e a natureza jurídica da ECT é de empresa pública.
2. Possui o Município competência constitucional para instituir taxas segundo o interesse e demanda local, "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", em consonância com as disposições previstas nos artigos 77 a 80 do Código Tributário Nacional.
3. Constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncio - TFA, em virtude do exercício notório do poder de polícia pelo Município. Prescindibilidade da efetiva comprovação, pela Prefeitura, da atividade fiscalizadora justificadora da cobrança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006414-92.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.006414-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP119579B BEATRIZ D ABREU GAMA e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00064149220084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ECT - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT foi criada pelo Decreto-Lei n.º 509 de 1969 como Empresa Pública Federal vinculada ao Ministério das Comunicações e, em virtude da essência de suas funções, eminentemente de interesse público, deve ser equiparada à Fazenda Pública no tocante à imunidade tributária.

2 Não exerce, a ECT, atividade econômica, pois presta serviço público da competência da União Federal, bem como é por ela mantido.

3 Em virtude de suas funções, bem como do constante no dispositivo supra referido, é de se concluir gozar a ECT da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, por ter sido juridicamente, neste ponto, equiparado à Fazenda Pública.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010850-94.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.010850-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP290006 RICARDO CHERUTI e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00108509420084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ECT - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT foi criada pelo Decreto-Lei n.º 509 de 1969 como Empresa Pública Federal vinculada ao Ministério das Comunicações e, em virtude da essência de suas funções, eminentemente de interesse público, deve ser equiparada à Fazenda Pública no tocante à imunidade tributária.

2. Frise-se não exercer, a ECT, atividade econômica, pois presta serviço público da competência da União Federal, bem como é por ela mantido.

3. Em virtude de suas funções, bem como do constante no dispositivo supra referido, é de se concluir gozar a ECT da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, por ter sido juridicamente, neste ponto, equiparado à Fazenda Pública.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011224-13.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.011224-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP117181 SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP253213 CARLOS ROBERTO GOSSN e outro
No. ORIG. : 00112241320084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ECT - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO - TFA - MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EXIGIBILIDADE

1. Reconhecida a constitucionalidade da taxa e a legalidade das multas dela decorrentes. Não procede a alegação relativa a não incidência ou isenção conferida por lei municipal às entidades públicas, pois, a teor do art. 111 do CTN, impõe-se a interpretação restritiva a estas hipóteses e a natureza jurídica da ECT é de empresa pública.
2. Possui o Município competência constitucional prevista no art. 145, II, para instituir taxas segundo o interesse e demanda local, "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", em consonância com as disposições previstas nos artigos 77 a 80 do Código Tributário Nacional.
3. Constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncio - TFA, em virtude do exercício notório do poder de polícia pelo Município. Prescindibilidade da efetiva comprovação, pela Prefeitura, da atividade fiscalizadora justificadora da cobrança. Precedentes do C. STF e cancelamento da súmula nº 157 do C. STJ.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011240-64.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.011240-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP041822 JOSE ROBERTO PADILHA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro
No. ORIG. : 00112406420084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ECT - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO - TFA - MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EXIGIBILIDADE

1. Reconhecida a constitucionalidade da taxa e a legalidade das multas dela decorrentes. Não procede a alegação relativa a não incidência ou isenção conferida por lei municipal às entidades públicas, pois, a teor do art. 111 do

CTN, impõe-se a interpretação restritiva a estas hipóteses e a natureza jurídica da ECT é de empresa pública.
2. Possui o Município competência constitucional para instituir taxas segundo o interesse e demanda local, "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", em consonância com as disposições previstas nos artigos 77 a 80 do Código Tributário Nacional.
3. Constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncio - TFA, em virtude do exercício notório do poder de polícia pelo Município. Prescindibilidade da efetiva comprovação, pela Prefeitura, da atividade fiscalizadora justificadora da cobrança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013971-33.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.013971-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00139713320084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0400681-12.1997.4.03.6103/SP

2009.03.99.005215-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.231/236v
INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO JOSE DOS CAMPOS
ADVOGADO : SP079080 SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA e outro
PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 97.04.00681-0 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007127-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007127-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : ROBERTO MARCONDES DE SALLES ULSON
ADVOGADO : SP145061 MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.120/124v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 02.00.00163-7 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029093-47.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029093-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.135/138v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE MOR SP
ADVOGADO : SP206122 WELEN ALEXANDRA DE FARIA SANTOS
No. ORIG. : 05.00.00022-4 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031883-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031883-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.235/237
INTERESSADO : ABRAVANI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
No. ORIG. : 07.00.00007-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036969-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036969-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : PERFRIM IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : SP015335 ALFREDO LUIZ KUGELMAS
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS GOMES DA SILVA e outro
: DELMIRO DE FREITAS CINTRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/72
No. ORIG. : 99.00.01533-9 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.
2. Preservado o direito ao Recorrente, insatisfeito com aquela decisão, de obter sua revisão pelo Colegiado, por meio da interposição do recurso de agravo interno. Ou, mesmo, a reconsideração do *decisum* pelo próprio Relator, antes de ser levado o agravo para julgamento em mesa. Não configurada ofensa ao princípio do devido processo legal.
3. Ausência dos pressupostos ensejadores à interposição dos embargos de declaração *ex-vi* do artigo 535 do CPC. Impossibilidade da utilização dos embargos de declaração com o fim de pré-questionamento da matéria.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002607-82.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002607-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : VALDAC LTDA
ADVOGADO : SP117514 KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.216/221v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00026078220094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014065-96.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014065-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : RHODIA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP045310 PAULO AKIYO YASSUI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.671/675v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00140659620094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023990-19.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023990-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : SCHNEIDER ELECTRIC BRASIL S/A
ADVOGADO : SP114521 RONALDO RAYES e outro
: SP154384 JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1879/1883v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00239901920094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026000-36.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026000-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.284/289v
INTERESSADO : IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
: SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00260003620094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008761-
98.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008761-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : CLAUDIO XAVIER
ADVOGADO : SP216750 RAFAEL ALVES GOES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.119/124v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00087619820094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005245-61.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005245-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO CLARO SP
ADVOGADO : SP073555 ARNALDO SERGIO DALIA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00052456120094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.

2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005271-59.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005271-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO CLARO SP
PROCURADOR : SP200692 MIGUEL STÉFANO URSAIA MORATO e outro
APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00052715920094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002800-67.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.002800-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
: SP165874 PATRICIA FORMIGONI URSAIA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.62/65v
INTERESSADO : FERNANDA DA SILVA PIMENTA MAZETTO
No. ORIG. : 00028006720094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013152-84.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.013152-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : LOJAS CEM S/A
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.339/343v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00131528420094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005395-33.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005395-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125/128v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00053953320094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001851-28.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.001851-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO CARLOS SP
ADVOGADO : SP115587 LEILA DE CASSIA LEMBO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00018512820094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.

2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002266-08.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.002266-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.184/187v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Assis SP

ADVOGADO : SP155585 LUCIANA DOS SANTOS DORTA MENEGHETI e outro
No. ORIG. : 00022660820094036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002426-33.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.002426-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107/110v
INTERESSADO : MYRIAN DE JESUS PEREIRA MODOTTI -ME
ADVOGADO : SP037493 MYRIAN DE JESUS PEREIRA MODOTTI e outro
No. ORIG. : 00024263320094036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001221-
63.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001221-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.197/200v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU SP
ADVOGADO : SP206303 RONALDO ADRIANO DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00012216320094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004154-94.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.004154-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP292154 ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100/103v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP
No. ORIG. : 00041549420094036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010009-65.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.010009-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP097413 MARTA TALARITO MELIANI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00100096520094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027129-24.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027129-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
No. ORIG. : 00271292420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ECT - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO - TFA - MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EXIGIBILIDADE

1. Reconhecida a constitucionalidade da taxa e a legalidade das multas dela decorrentes. Não procede a alegação relativa a não incidência ou isenção conferida por lei municipal às entidades públicas, pois, a teor do art. 111 do CTN, impõe-se a interpretação restritiva a estas hipóteses e a natureza jurídica da ECT é de empresa pública.
2. Possui o Município competência constitucional para instituir taxas segundo o interesse e demanda local, "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", em consonância com as disposições previstas nos artigos 77 a 80 do Código Tributário Nacional.
3. Constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncio - TFA, em virtude do exercício notório do poder de polícia pelo Município. Prescindibilidade da efetiva comprovação, pela Prefeitura, da atividade fiscalizadora justificadora da cobrança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027241-90.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027241-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.110/113v
INTERESSADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00272419020094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030776-27.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.030776-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125/128v
INTERESSADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00307762720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031034-37.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.031034-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144/147v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00310343720094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032539-63.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.032539-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145/148v
INTERESSADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00325396320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044765-03.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044765-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.133/136v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP113248 SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00447650320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044783-24.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044783-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.136/139v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP113248 SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00447832420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044933-05.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044933-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125/128v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00449330520094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003695-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003695-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MAURO JOSE DE MATOS
ADVOGADO : DANIEL PAULO GOLLEGÃ SOARES e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : IRMANDADE DO HOSPITAL SAO JOSE SANTA CASA DE SAO VICENTE e
: outros
: PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE SAO VICENTE
: Fazenda do Estado de Sao Paulo
: NICOLAU CHAFICK MIGUEL
: MUNICIPIO DE PRAIA GRANDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00083016420024036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - PEDIDO DEDUZIDO EM FACE DA AUTARQUIA FEDERAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1. Compete ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população. A Constituição Federal delegou ao Poder

Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde. Cabe observar haver expressa disposição constitucional sobre o dever de participação dos Estados no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, §1º, da Constituição Federal.

2. O agravado não está a reclamar tutela previdenciária, mas a condenação do ente público, em ação de indenização, por danos materiais e morais decorrentes de erro médico, supostamente ocorrido nas dependências de hospital público vinculado ao SUS. Tal situação, segundo afirma, gerou a supressão de membro inferior, com a necessidade de colocação de prótese mecânica.

3. O pedido do agravado não diz respeito a prestação de natureza previdenciária. O Instituto Nacional do Seguro Social é parte ilegítima para compor o polo passivo da ação. Sua atribuição não está vinculada ao compromisso constitucional e legal relacionado ao SUS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019341-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019341-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.2879/2882v
INTERESSADO	: CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO	: SP064055 ANTONIO DE CARVALHO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00108698420104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022794-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022794-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : MARIA HELENA DE CASTRO VIDIGAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP177540 WELLINGTON CORREA DE MELLO e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.236/239vº
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO : ANTONIO CARLOS BUENO VIDIGAL
PARTE AUTORA : ANTONIO CARLOS VIDIGAL
ADVOGADO : SP177540 WELLINGTON CORREA DE MELLO e outro
No. ORIG. : 00330920220084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - REJEIÇÃO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Os argumentos expendidos pelo embargante demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter modificativo. Precedentes do C. STJ.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037173-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037173-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : ARC MAGO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP197126 MARCO AURELIO MOREIRA JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.92/94v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
No. ORIG. : 05.00.01046-7 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009168-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009168-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.153/156v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MONTE ALTO SP
ADVOGADO : SP163154 SILMARA APARECIDA SALVADOR MANZATO
No. ORIG. : 08.00.00002-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00100 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005310-58.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005310-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
PARTE AUTORA : TIRMIANO DO NASCIMENTO ELIAS
ADVOGADO : MS013985 TIRMIANO DO NASCIMENTO ELIAS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : MINISTERIO DA EDUCACAO E CULTURA MEC
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00053105820104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AÇÃO POPULAR. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A Constituição Federal de 1988 definiu a ação popular como garantia constitucional apta a anular ato ilegal e lesivo à moralidade administrativa, ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (art. 5º, LXXIII).
2. Pedido deduzido na presente ação popular que não se volta à invalidação de atos estatais ou de particulares lesivos ao patrimônio público, ao meio ambiente ou ao patrimônio histórico e cultural, mas que visa o cumprimento das disposições e princípios constitucionais no estabelecimento de critérios de concessão de autorizações, credenciamentos, autorizações e reconhecimento de instituições públicas federais de ensino superior no território nacional.
3. Descabimento da ação popular.
4. Manutenção da sentença de indeferimento da petição inicial, ante a inadequação da via eleita (art. 295, V, do CPC).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008553-98.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.008553-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : EQUIPE ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA e outro
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.424/427v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : FUTURA ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
No. ORIG. : 00085539820104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012159-37.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012159-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : CLARO S/A
ADVOGADO : SP244478 MARTA CRISTINA DA COSTA FERREIRA CUELLAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1941/1945v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121593720104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012875-64.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012875-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : BANCO LUSO BRASILEIRO S/A
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.487/490v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00128756420104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005999-75.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005999-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.896/902v
INTERESSADO : SERTANEJO ALIMENTOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP019066 PEDRO LUIS CARVALHO DE CAMPOS VERGUEIRO
No. ORIG. : 00059997520104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - DESACOLHIMENTO DE ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE FATO NOVO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Desacolhida alegação de ocorrência de fato novo, porquanto somente deixou de ser formulada no momento oportuno.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Relator para o acórdão

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004969-90.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.004969-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP231094 TATIANA PARMIGIANI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.97/100v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ARACOIABA DA SERRA SP
ADVOGADO : SP158924 ANDRÉ NAVARRO e outro
No. ORIG. : 00049699020104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003897-59.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003897-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102/105v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBEIRAO CORRENTE
ADVOGADO : SP205939 DENILSON PEREIRA AFONSO DE CARVALHO
No. ORIG. : 00038975920104036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002177-45.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.002177-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.113/116v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BOCAINA SP
ADVOGADO : SP290362 THIAGO DE OLIVEIRA SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00021774520104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004670-65.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004670-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.166/169v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : SP168310 RAFAEL GOMES CORRÊA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00046706520104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009497-48.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009497-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.120/123v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00094974820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009504-40.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009504-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/109v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00095044020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022365-58.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022365-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.26/29v
INTERESSADO : LIN HUI LIN
No. ORIG. : 00223655820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025775-27.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.025775-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.51/54v
INTERESSADO : IRANI CHAHADE SWAID
No. ORIG. : 00257752720104036182 12F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027947-39.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.027947-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.115/118v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00279473920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034094-81.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.034094-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.45/48v
INTERESSADO : P CASTRO PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES LTDA Falido(a)
No. ORIG. : 00340948120104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000709-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000709-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TRANSPORTE RODOR LTDA
ADVOGADO : GETULIO TEIXEIRA ALVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 07.00.02056-1 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DOS ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA - EXCLUSÃO DO NOME DO CADIN.

1. Denota-se ter a agravada oferecido à penhora veículos automotores (caminhões). Posteriormente, a exequente requereu fossem esses bens substituídos pelo bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do sistema BACEN JUD, providência inicialmente deferida pelo Juízo.
2. Opostos embargos à execução e noticiado, pela União Federal, a adesão da executada ao parcelamento de débitos (REFIS), o Juízo da causa considerou serem os bens indicados à penhora suficientes à garantia do Juízo, ocasião em que determinou o cancelamento da ordem de bloqueio dos ativos financeiros, bem como a exclusão do nome da executada do CADIN.
3. Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.
5. A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para, no prazo de cinco dias, pagar a dívida ou garantir a execução, o que poderá se dar por meio da nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11. Deferimento do pedido de substituição da penhora por bloqueio de ativos financeiros.
6. Exclusão do nome da agravada do CADIN: A penhora nos autos da execução fiscal garantidora da integralidade do crédito executado equipara-se às causas de suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, tal como previsto expressamente no artigo 206 do Código Tributário Nacional ao permitir a expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa. Nesse sentido, enquanto perdurar a garantia idônea na execução fiscal, não se justifica a manutenção da inscrição do nome da executada no CADIN. Precedentes
7. Parcial provimento ao agravo de instrumento tão somente para determinar a substituição da penhora tal como requerida pela agravante, mantendo-se a exclusão do nome da agravada no CADIN.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006460-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006460-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210023 ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.133/136v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO : SP109718 LUIZ CARLOS DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00034215020084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007353-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007353-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : CARLOS ALBERTO MATIUZZI
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.353/357v
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007040820114036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009061-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009061-6/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 : VOTORANTIM CIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP129282 FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA e outro
SUCEDIDO : ENGEMIX S/A
: CIA DE CIMENTO PORTLAND ITAU
: CIMENTO TOCANTINS S/A
: CIMENTO RIO BRANCO S/A
: CIA DE CIMENTO PORTLAND RIO BRANCO
: VOTORANTIM CIMENTOS BRASIL S/A
: INDAIA TAXI AEREO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029544720114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - CARTA DE FIANÇA.

1. A certidão como documento público deve retratar fielmente determinada situação jurídica. Dessarte, não pode constar não existir débitos, quando na verdade estes existem, ainda que estejam sendo judicialmente discutidos. A expedição da certidão negativa de débitos constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos. Não se encontrando suspensa a exigibilidade do débito, não pode ser a conduta da autoridade acoimada de ilegal ou arbitrária. Ausentes os pressupostos aptos a ensejarem sua emissão, não pode a autoridade administrativa expedi-la, sob pena de infringência à disposição legal.

2. O Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da certidão negativa, quando "conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa".

3. No caso de optar a agravada pelo oferecimento de garantia, deve realizá-lo de forma prévia, integral e em dinheiro (inciso II do artigo 151, CTN), nos moldes previstos na Súmula 112 do C. STJ. Por essa razão, afasta-se a possibilidade de atribuir à fiança bancária os mesmos efeitos do depósito prévio em dinheiro da quantia discutida, sob o risco de se criar uma hipótese de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa sem o débito estar suspenso nos termos da lei tributária. Precedentes.

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009230-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009230-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.151/155v
INTERESSADO : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP166922 REGINA CELIA DE FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092537420104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012654-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012654-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.103/107v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE POA SP
ADVOGADO : SP146908 ROSANA MOITINHO DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00025501220094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014008-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014008-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.149/153v
INTERESSADO : NEIDE MOREIRA FREIRE
ADVOGADO : SP091100 WALKYRIA DE FATIMA GOMES e outro
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RE' : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00546114120104036301 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015949-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015949-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.41/45v
INTERESSADO : NOGUEIRA S/A MAQUINAS AGRICOLAS
ADVOGADO : SP039672 RUBENS FALCO ALATI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06749896419854036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034327-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034327-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.289/292v
INTERESSADO : BRUNO MELO LIMA
ADVOGADO : SP130597 MARCELO GIANNOBILE MARINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066821220104036301 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022087-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022087-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.82/85v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRANDOPOLIS
ADVOGADO : SP277129 VALMIR JUNIOR RODRIGUES FORNAZARI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.00023-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025147-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025147-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP231094 TATIANA PARMIGIANI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.109/112v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SERRA NEGRA SP
ADVOGADO : SP155295 CYRO ROBERTO RODRIGUES GONÇALVES JUNIOR
No. ORIG. : 10.00.00082-2 2 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033469-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033469-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123/126v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PROMISSAO SP
ADVOGADO : SP022339 DARIO SIMOES LAZARO
No. ORIG. : 05.00.00000-1 2 Vr PROMISSAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039870-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039870-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP295339 AMILTON DA SILVA TEIXEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.62/65v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
ADVOGADO : SP181925 MARCO AURÉLIO DE OLIVEIRA GALVÃO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00005-2 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045287-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045287-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145/148v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ADOLFO SP
ADVOGADO : SP234907 FRANKLIN PRADO SOCORRO FERNANDES
No. ORIG. : 10.00.00444-9 A Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00129 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003477-59.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003477-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.395/398
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BIOLABOR LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA
ADVOGADO : SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034775920114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000612-48.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000612-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.128/131v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP058189 LUMENA APARECIDA GADIA e outro
No. ORIG. : 00006124820114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000620-25.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000620-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.129/132v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP107021 SANDRA DA CONCEICAO SANT'ANA e outro
No. ORIG. : 00006202520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000622-92.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000622-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.128/131v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP067958 JOAO BATISTA BORGES e outro
No. ORIG. : 00006229220114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000848-88.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.000848-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : MARIA ADELIA DE OLIVEIRA CHECHI
ADVOGADO : SP216750 RAFAEL ALVES GOES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.103/107v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00008488820114036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002958-60.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.002958-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112/116V
INTERESSADO : LUIZ APARECIDO ELIAS
ADVOGADO : SP149990 FABIO SCHUINDT FALQUEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029586020114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00135 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004809-59.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004809-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.34/37v
INTERESSADO : ANDREIA CRISTINA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00048095920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000212-79.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.000212-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : WILSON ALVES PEREIRA
ADVOGADO : MS008096 CID EDUARDO BROWN DA SILVA 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 CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00061901620114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - APREENSÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - PRESENÇA DE SITUAÇÃO QUE POSSA RESULTAR LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

1. Vislumbra-se dano grave ou de difícil reparação a advir da decisão agravada, tal como proferida. Para assegurar o resultado útil ao processo, caso seja julgado procedente o pedido ao final, defere-se ao agravante a suspensão dos efeitos de decretação de perdimento do veículo apreendido, até o juízo de julgamento da ação num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000344-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000344-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : N L DALL AGNO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA e outros
: NEREU LUIZ DALLAGNO
: LAMINORT IND/ E COM/ DE LAMINAS S/A
ADVOGADO : PA002999 TALISMAN MORAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00082287120114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - RESTITUIÇÃO DE BENS APREENDIDOS (VEÍCULO AUTOMOTOR E MADEIRAS) - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - AUSÊNCIA DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

1. Ao determinar a entrega do veículo apreendido e parte da carga, o Juízo analisou a presença dos pressupostos fáticos e jurídicos autorizadores da medida pleiteada, resguardando-se das cautelas relacionadas com a entrega e guarda dos bens apreendidos.
2. Ausência de constatação de origem ilícita da madeira transportada. Divergência na quantidade, decorrente do confronto entre a medição e a documentação que autoriza o transporte. Não se mostra razoável a manutenção da apreensão da totalidade da madeira nativa em lâmina, porquanto incontestável que a nota fiscal e a guia florestal indicam o volume de madeira a ser transportada pela empresa.
3. Presente o risco de perecimento da madeira. O IBAMA não dispõe de local adequado para a armazenagem dos bens apreendidos..
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003297-73.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.003297-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS
AGRAVADO : LEANDRO APARECIDO DA SILVA ROMANI
ADVOGADO : MS011953 SAMIR EURICO SCHUCK MARIANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00119053920114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - APREENSÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO QUE POSSA RESULTAR LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

1. Ao determinar a entrega do veículo apreendido ao agravado, o Juízo o fez de forma clausulada: na condição de

fiel depositário, até julgamento final, não podendo dispor dos bens até ulterior deliberação deste Juízo.
2. A condição determinada na decisão recorrida afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante, sem embargo de não estar configurado o "periculum in mora" na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004911-16.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004911-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP
ADVOGADO : MS005437 MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.78/81v
INTERESSADO : BRUNO TIBIRICA MONTEIRO
ADVOGADO : MS009130 FABIO ALVES MONTEIRO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00001680520124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013869-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013869-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : PAULO ARTHUR BORGES
ADVOGADO : SP107957 HELIO PINTO RIBEIRO FILHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.601/605
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JOSE RICARDO MEIRELLES e outro
INTERESSADO : SHINKO NAKANDAKARI
ADVOGADO : SP018048 DENYS ANTHONY BRANDAO DOS SANTOS e outro
INTERESSADO : TALUDE COML/ E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SP207247 MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO PORTO e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
PARTE RE' : ROMMEL ALBINO CLIMACO
ADVOGADO : SP148405 PAOLA MARTINELLI SZANTO e outro
PARTE RE' : CARLOS EDUARDO RUSSO
ADVOGADO : SP175180 MARINO PAZZAGLINI FILHO e outro
PARTE RE' : TERCIO IVAN DE BARROS
ADVOGADO : DF012500 ARISTIDES JUNQUEIRA ALVARENGA e outro
PARTE RE' : ELEUZA TEREZINHA MANZONI DOS SANTOS LORES
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro
No. ORIG. : 00048436020074036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016120-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016120-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro

INTERESSADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.372/375v
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00058797920124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017546-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017546-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.661/664v
INTERESSADO : CM 4 PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP204243 ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR
INTERESSADO : SEBASTIAO BATISTA CUNHA
: ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
: PATRICIA BUZOLIN MOZAQUATRO
: COM/ DE CARNES BOI RIO LTDA e outros
: COFERFRIGO ATC LTDA
: INDUSTRIAS REUNIDAS CMA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 07107447719984036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017780-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017780-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : SAMUEL RODRIGUES DE LIMA
ADVOGADO : SP218716 ELAINE CRISTINA DE MORAES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00007090620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - RECURSO REPETITIVO - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CADERNETAS DE POUPANÇA - FORNECIMENTO DE EXTRATOS BANCÁRIOS - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Nos termos do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp nº 1.133.872 (Rel. Min. Massami Uyeda), "é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos", incumbindo ao correntista tão somente fornecer indícios mínimos hábeis a demonstrar a existência da poupança em questão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018930-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018930-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

EMBARGANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.248/251v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA : SONIA MARIA MAGNOLI
: FLAVIO BRAGA DE ANDRADE
: ARIIVALDO FIORDA ANDRADE
: CLARICE PARRA
: MALVINA PRAXEDES PEREZ
: AUGUSTO VICTORINO
: RENE GUEDES DE OLIVEIRA
: JOSE ALVES FILHO
: JOAO CARLOS WIRKUS
: WALTER DUTRA AMARAL
: ROBERTO EDUARDO BRUNO CENTURION
: JAERT JACO SOBANSKI
: TOCHIYUKI NAKACHIMA
: ODETTE JULIANI PIRES
: MARIA IRACEMA MESQUITA DE CAMARGO NEVES
: FRANCISCO OMIR NOGUEIRA
: FRANCISCO GONCALVES
: CARLOS PEREIRA DE MAGALHAES NETO
No. ORIG. : 00078015919924036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021466-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021466-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : AURELIO MOURA CHAGAS

ADVOGADO : PR033086 ANDREIA SALGUEIRO SCHENFELLDER SALLES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00117291720124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA - ISENÇÃO - AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL EMITIDO POR MÉDICO OFICIAL - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. Comprovado ser o autor portador de cardiopatia grave nos termos do artigo 6º, inciso XIV da Lei nº 7.713/88, é de se reconhecer o direito ao benefício legal.
2. O comando dos artigos 30 da Lei nº 9.250/95 e 39, § 4º, do Decreto nº 3.000/99, os quais estabelecem a necessidade de comprovação da moléstia por laudo médico oficial, não podem limitar a liberdade que o Código de Processo Civil confere ao magistrado na apreciação das provas constantes dos autos. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022109-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022109-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.185/187v
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00013836320114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022452-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022452-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP163096 SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP104858 ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00126182120094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO - TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NOS JULGAMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - PROPOSITURA DE AÇÃO ORDINÁRIA DESACOMPANHADA DO DEPÓSITO INTEGRAL DA DÍVIDA COBRADA OU DA INFORMAÇÃO DE CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Estão ausentes os elementos necessários ao deferimento da medida requerida. Não há informação, nas alegações do agravo, sobre a ação ordinária mencionada, a inviabilizar análise mais acurada do suposto direito.
2. Da análise dos autos e da contraminuta, constata-se haver sido indeferida a liminar pleiteada, decisão a qual foi mantida por este E. Tribunal ao indeferir o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto contra a decisão de 1º. Grau.
3. O indeferimento da liminar embasou-se no razoável entendimento de que a Lei nº 12.249/10 não seria aplicável aos débitos dos conselhos profissionais, pois, apesar deles possuírem natureza autarquica, não sujeitam seus débitos à administração da Procuradoria Geral Federal.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023758-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023758-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : LEVON TOROSSIAN JUNIOR
ADVOGADO : SP148455 KRIKOR TOROSSIAN NETO 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 OURINHOS - 25ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00009477020124036125 1 Vr OURINHOS/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 575/1701

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO -INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.
2. A questão posta diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.
3. Não há notícia nos autos da decretação da pena de perdimento do veículo. Tem-se apenas que foi lavrado o auto de infração e apreensão do veículo. O autor não trouxe aos autos elementos suficientes acerca da responsabilidade pelo transporte irregular da mercadoria apreendida pela RFB.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024955-56.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.024955-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : LAMARA CRISTINA SAKAMOTO PONTIM
ADVOGADO : MS016518 PEDRO PUTTINI MENDES
AGRAVADO : EMI IMP/ E DISTRIBUICAO LTDA
: Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00024493120124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE RESSARCIMENTO DOS VALORES DESEMBOLSADOS EM RAZÃO DE CIRURGIA REALIZADA DE FORMA INTEMPESTIVA E DIVERSA DAQUELA DETERMINADA PELA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - AUSÊNCIA DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido. Para seu deferimento, a lei exige, necessariamente, a verossimilhança da alegação, fundada em prova inequívoca, e a presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.
2. A decisão que antecipou os efeitos da tutela determinou à ANVISA a realização do procedimento cirúrgico

reparador, com a troca de implantes, por intermédio da rede pública de saúde, conveniada ao SUS ou não conveniada, conforme sua conveniência, ressalvando à autora a escolha do estabelecimento hospitalar e dos profissionais somente na hipótese da ANVISA não cumprir essa decisão no prazo de 30 dias, contados da data de intimação, ocorrida em 17/05/2012.

3. A autora desconsiderou os termos da decisão, não aguardou o transcurso do citado prazo de 30 dias e optou, a seu alvedrio, pela imediata escolha dos profissionais e do estabelecimento hospitalar. Situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025113-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025113-6/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 : FERREIRA GUIMARAES IND/ METALURGICA LTDA -ME massa falida e outros
ADVOGADO : SP118913 FERNANDO GARCIA QUIJADA
AGRAVADO : MARIA MARTA FERREIRA
: JESUS OLIMPIO GUIMARAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00047793720044036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL -PENHORA SOBRE OS DIREITOS ADVINDOS DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - POSSIBILIDADE.

1. Em atenção à disposição do art. 11, VI, da Lei de Execuções Fiscais, vislumbra-se a possibilidade da efetivação da constrição, porquanto incidirá sobre os direitos da executada advindos do contrato de compromisso de compra e venda. Precedentes da 6ª Turma deste E. Tribunal.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025156-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025156-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS MORALES CRESPO
ADVOGADO : SP068650 NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00274198219954036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - INTIMAÇÃO DA EXECUTADA NOS TERMOS DO ARTIGO 475-J DO CPC PARA PAGAMENTO DO VALOR INDICADO NOS NOVOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO.

1. Aplica-se na execução o chamado Princípio da Efetividade ou do Resultado pelo qual no cumprimento de sentença deve ser assegurado ao credor precisamente aquilo a que tem direito. A extinção da execução somente produz efeitos quando declarada por sentença (art. 795 do CPC).
2. Enquanto não declarado o desaparecimento do vínculo obrigacional existente entre exequente e executado, pode o credor continuar a promover a execução. Eventual equívoco não tem o condão de beneficiar o executado uma vez que não se trata de novo pedido, mas apenas de aplicação das regras e princípios indicados, que não permitem a aplicação da preclusão consumativa.
3. Na execução deve o juiz zelar pela integral satisfação do direito do exequente, não havendo o que se falar em perda desse direito por eventuais equívocos nos seus cálculos, desde que respeitados os prazos prescricionais aplicáveis à espécie.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026263-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026263-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : PAULO EDUARDO MOREIRA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP131364 FLAVIO HENRIQUE COSTA PEREIRA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106534020124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA DE DESCONSTITUIÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO PROPOSTA EM FACE DE TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO E UNIÃO FEDERAL - ILEGALIDADE DA MULTA DE TRÊS MIL REAIS APLICADA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO PROFERIDA NA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL Nº 015.856/2001-4 ATÉ FINAL JULGAMENTO DA AÇÃO ORDINÁRIA Nº 0010653-40.2012.4.03.6105 - EXCLUSÃO DO NOME DO ROL DOS GESTORES COM CONTAS DESAPROVADAS.

1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.
2. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.
3. Multa aplicada pelo Tribunal de Contas da União com fulcro no art. 58, I, da Lei nº 8.442/92, por haver constatado irregularidade de contas no processo de Tomada de Contas Especial TC 015.856/2001-4. Referido processo administrativo é regido pelos arts. 197 e ss. da Resolução nº 155, de 04/12/02, do TCU (Regimento Interno do Tribunal de Contas da União), em consonância com a competência constitucional prevista no art. 71 da Constituição Federal. A instauração do procedimento administrativo, por sua vez, deve seguir o rito previamente estabelecido na legislação de regência.
4. Embora seja imprescritível a ação para ressarcimento ao Erário, no que toca à pena de multa a Lei nº 9.873/99, aplicável ao caso, prevê prazo de prescrição quinquenal para a Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, apurar a infração à legislação em vigor e fazer atuar seu poder punitivo. Consoante essa Lei, o termo inicial (*a quo*) do prazo corresponde à "*data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado*" (art. 1º). Precedentes do C. STJ.
5. O último ato ilícito que o agravante poderia ter praticado teria ocorrido em 06/05/1996 (termo *a quo* do prazo prescricional para imposição da multa). Contando-se cinco anos a partir desta data, tem-se 06/05/2001, o termo final (*ad quem*) da prescrição da pretensão punitiva em comento. A denúncia que ensejou o processo administrativo foi feita em 02/10/01 e a instauração do processo ocorreu em 05/04/05. Vislumbra-se a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública no tocante à multa aplicada em face do agravante, a demonstrar a existência do *fumus boni iuris*, porquanto ambas as datas, denúncia e instauração, ocorreram após o transcurso do lustro. Mesmo que se admitisse a denúncia como capaz de interromper o fluxo do prazo, ela não teria este condão porquanto a prescrição já havia se consumado quando de sua apresentação.
6. Sobre o pedido de suspensão dos efeitos da decisão proferida pelo TCU com relação ao agravante nos autos da Tomada de Contas Especial nº 015.856/2001-4, até final julgamento da ação ordinária nº 0010653-40.2012.4.03.6105, e a exclusão de seu nome do rol dos gestores com contas desaprovadas, não se constata o requisito de verossimilhança das alegações, hábil a ensejar a concessão do efeito suspensivo ao recurso.
7. A parte da decisão do TCU referente à desaprovação das contas no período de 1995 a 2002 deverá ser mantida, pois ausente comprovação de ilegalidade no julgamento, não tendo sido maculada a presunção de legitimidade, legalidade e veracidade inerente aos atos administrativos. Destaca-se que eventuais ações de ressarcimento decorrentes de prejuízo ao erário público, como constatado pelo Tribunal de Contas naquele processo de tomada de contas, não estão sujeitos à prescrição, conforme expressa ressalva constitucional prevista no art. 37, §5º.
8. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028774-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028774-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : RODRIGUES PINTO ADVOGADOS
ADVOGADO : SP055388 PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00066830420044036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO JULGADA IMPROCEDENTE TRANSITADA EM JULGADO -CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO DOS DEPÓSITOS REALIZADOS - PARCELAMENTO DOS DÉBITOS NÃO CUMPRIDO.

1. O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo as regras próprias de cada procedimento. Pode ser caracterizado, pois, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado administrativamente segundo os termos e condições indicados pela legislação de regência.
2. O parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/2009 caracteriza-se como faculdade concedida ao interessado que, por meio de adesão às regras previstas, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento dos valores devidos ao Fisco Federal. Dessa forma, não se trata de vantagem que o interessado pode usufruir conforme sua conveniência momentânea e sem as limitações que reputar desfavoráveis.
3. Conforme destacado pela agravada em sua resposta ao recurso, o autor descumpriu as normas previstas na Portaria Conjunta nº PGFN/RFB/Nº 06/2009, pois não informou até 30/11/2011 o seu intento de parcelar, tampouco requereu a desistência da ação, com renúncia ao direito sobre que se fundava.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029606-34.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.029606-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : CAIXA DE PREVIDENCIA DOS FUNCIONARIOS DO BANCO DO BRASIL
PREVI
ADVOGADO : SP124489 ALCEU LUIZ CARREIRA
: SP160824 ADILSON ELIAS DE OLIVEIRA SARTORELLO
AGRAVADO : WILSON ROBERTO MONTIEL MACHADO
ADVOGADO : MS008107 JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00066913320124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - DEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - SUSPENSÃO DA RETENÇÃO NA FONTE DOS VALORES REFERENTES AO IMPOSTO SOBRE A RENDA INCIDENTE SOBRE O BENEFÍCIO PAGO PELA PREVIDÊNCIA PRIVADA.

1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.
2. O autor preenche os requisitos legais para ser considerado isento do recolhimento do Imposto de Renda, porquanto recebe proventos de complementação de aposentadoria (previdência privada) e é portador de doença especificada em Lei, fazendo, ao que tudo indica, jus ao benefício legal. Precedentes.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030811-98.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.030811-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO : MS006144 MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES
AGRAVADO : LUIZ CARLOS MARTINS DOS REIS
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00100352220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO - GARANTIA CONSTITUCIONAL - LAUDO MÉDICO DEMONSTRANDO A NECESSIDADE DE TRATAMENTO.

1. A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado nos arts. 196, e seguintes, da Constituição Federal.
2. Compete ao Estado garantir a saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao

Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde. Cabe observar haver expressa disposição constitucional sobre o dever de participação dos Estados no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, §1º, da Constituição Federal. Precedente do C. STJ.

3. O agravado possui o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade porquanto demonstrou não possuir condições financeiras de comprá-los. Precedentes.

4. O laudo médico comprova que o agravado, portador de neoplasia de rim - estado IV, necessita do medicamento pretendido. O citado relatório não foi devidamente infirmado pela parte contrária.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030996-39.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.030996-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : IVANILDO DA SILVA COSTA
AGRAVADO : LUIZ CARLOS MARTINS DOS REIS
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CALS DE VASCONCELOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00100352220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO - GARANTIA CONSTITUCIONAL - LAUDO MÉDICO DEMONSTRANDO A NECESSIDADE DE TRATAMENTO.

1. A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado nos arts. 196, e seguintes, da Constituição Federal.

2. Compete ao Estado garantir a saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde. Cabe observar haver expressa disposição constitucional sobre o dever de participação dos Estados no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, §1º, da Constituição Federal. Precedente do C. STJ.

3. O agravado possui o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade porquanto demonstrou não possuir condições financeiras de comprá-los. Precedentes.

4. O laudo médico comprova que o agravado, portador de neoplasia de rim - estado IV, necessita do medicamento pretendido. O citado relatório não foi devidamente infirmado pela parte contrária.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031126-29.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.031126-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : LUIZ CARLOS MARTINS DOS REIS
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CALS DE VANCONCELOS e outro
PARTE RE' : Estado do Mato Grosso do Sul
: Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00100352220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO - GARANTIA CONSTITUCIONAL - LAUDO MÉDICO DEMONSTRANDO A NECESSIDADE DE TRATAMENTO.

1. A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado nos arts. 196, e seguintes, da Constituição Federal.
2. Compete ao Estado garantir a saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde. Cabe observar haver expressa disposição constitucional sobre o dever de participação dos Estados no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, §1º, da Constituição Federal. Precedente do C. STJ.
3. O agravado possui o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade porquanto demonstrou não possuir condições financeiras de comprá-los. Precedentes.
4. O laudo médico comprova que o agravado, portador de neoplasia de rim - estado IV, necessita do medicamento pretendido. O citado relatório não foi devidamente infirmado pela parte contrária.
5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031372-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031372-5/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 : CIFRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167480420124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Precedentes.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00159 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031722-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031722-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.271/276v
INTERESSADO : REX SAN MATERIAIS PARA SANEAMENTO LTDA
JOSE LEOPOLDO DEDINI LACKNER
CARLOS DEDINI LACKNER
REX VALVULAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outros
ACESSORIOS REX LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00007427020044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração .
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração , atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00160 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031756-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031756-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : MARIA WATANABE
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.339/344v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
PARTE RE' : T M E TRANSPORTES E SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
No. ORIG. : 05.00.03139-6 1 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032446-17.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.032446-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : BATERIA DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA -EPP
ADVOGADO : MS007750 LYSIAN CAROLINA VALDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00082789020124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - LIBERAÇÃO DO VEÍCULO APREENDIDO PELA POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL POR TRANSPORTAR EM SEU INTERIOR MERCADORIA DE ORIGEM ESTRANGEIRA DESACOMPANHADA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DE SUA ORIGEM.

1. Em princípio, seria de rigor demonstrar a responsabilidade da agravada na prática dos atos que ensejaram a apreensão dos veículos, razão pela qual a decretação da pena de perdimento dos bens, neste caso, afronta a Súmula nº 138 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
2. A liberação dos veículos, tal como determinada na decisão recorrida, não se mostra prudente, mormente em sede de cognição sumária, sendo mister o aguardo da prolação de decisão com foros de definitividade pelo Juízo.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032686-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032686-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : JUNDMIDIA COMUNICACAO VISUAL LTDA -ME
ADVOGADO : SP217123 CAROLINA FORTES RODRIGUES SIMÕES 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 JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00036211220124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - REINCLUSÃO NO SISTEMA SIMPLES NACIONAL.

1. A pretensão de obter a manutenção no Simples Nacional, apesar de seu débito e das restrições impostas pela Receita Federal, não possui respaldo jurídico. Precedente do C. TRF da 4ª Região.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033308-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033308-6/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 : EDSON TRIGO CARDOSO
ADVOGADO : SP254502 CHARLES DOUGLAS MARQUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00033849620124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO SUPLEMENTAR DE IMPOSTO SOBRE A RENDA.

1. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Precedentes.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00164 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034614-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034614-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : OLGA GANEV LOUZADA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.427/430v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : JORGE AFONSO ALVES LOUZADA
PARTE RE' : PIRATA IND/ E COM/ DE BRINQUEDOS LTDA e outro
ADVOGADO : SP254747 CIRLENE SILVA SIQUEIRA e outro
No. ORIG. : 00279090820024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034980-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034980-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : JIN LIYUN
ADVOGADO : SP112515 JOAO DOS SANTOS DE MOURA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158586520124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - LIBERAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS FATOS ALEGADOS - POSSIBILIDADE DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

1. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

2. A agravada não comprovou ser, efetivamente, a proprietária do automóvel apreendido. Levando-se em consideração basear-se sua no fato de não estar ela no local quando da apreensão questionada, seria imprescindível trazer aos autos documentos capazes de fazer presumir sua boa-fé.

3. Não consta no Termo de Lacreção, Intimação e Retenção de Mercadorias e Veículo eventual participação de terceiro. Portanto, não se pode afirmar nenhum indício da participação deste no ilícito tributário, conforme alegado.

4. Não se desincumbindo a agravada do ônus de apresentar mínimos vestígios da sua boa-fé no evento danoso, inviável o deferimento do pedido de tutela antecipada. Com vistas a assegurar o resultado prático da decisão final a ser proferida no feito de origem, mostra-se prudente a suspensão da pena de perdimento até a prolação da sentença de mérito.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036060-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036060-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUCIANA DE MOURA -ME
ADVOGADO : SP075987 ANTONIO ROBERTO SANCHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00011537820114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PENA DE PERDIMENTO - SENTENÇA CONCESSIVA - APELAÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO.

1. Mandado de segurança no qual a sentença concedeu a ordem "para determinar à autoridade impetrada a anulação da pena de perdimento aplicada à aeronave marca Embraer, número de série 721.128, prefixo PT.EXO; e a restituição da mesma aeronave à parte impetrante, salvo se ainda não comunicada à autoridade impetrada a liberação da aeronave também no âmbito criminal".

2. Como regra geral, a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Excepcionalmente, admite-se o deferimento do efeito suspensivo quando o recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo causar, ao direito da parte, lesão irreparável ou de difícil reparação.

3. Verifica-se a presença dos requisitos legais necessários ao deferimento do recebimento da apelação no duplo efeito. Não obstante a impetrante tenha declarado a propriedade do bem e juntado cópia do Contrato Particular de

Compra e Venda de Aeronave, não comprovou a efetiva transferência da propriedade ou da posse do bem, nem a transcrição do referido contrato no Registro Aeronáutico Brasileiro.

4. A aplicação da pena de perdimento não se afigura desarrazoada, tendo em vista a existência de indícios de não se tratar, o impetrante, de terceiro de boa-fé.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00167 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012409-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012409-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102/105v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE PROMISSAO SP
ADVOGADO : SP021100 SILVIO BONADIO
No. ORIG. : 09.00.00000-7 1 Vr PROMISSAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00168 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010638-86.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010638-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.316/322v
INTERESSADO : JEM TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP060026 ANTONIO CARLOS IEMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106388620124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00169 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000872-07.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.000872-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.61/64v
INTERESSADO : LUCIA APARECIDA GUIMARAES
No. ORIG. : 00008720720124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00170 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001679-09.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001679-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.139/143v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPEVA SP
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016790920124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001695-60.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001695-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/157v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Itapeva SP
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016956020124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044607-40.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.044607-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00446074020124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000571-92.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.000571-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00059170320124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PRESOS INSERTOS NO SISTEMA PENITENCIÁRIO FEDERAL - DIREITO DE ENTREVISTA PESSOAL E RESERVADA COM O DEFENSOR PÚBLICO FEDERAL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE SITUAÇÃO CONCRETA DE PERIGO GRAVE E ATUAL AO EXERCÍCIO DA PRERROGATIVA DE COMUNICAÇÃO RESERVADA NOS PRESÍDIOS FEDERAIS.

1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.
2. A Constituição Federal, no art. 5º, LV, garante "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".
3. A entrevista pessoal e reservada do acusado com o defensor, seja público ou privado, é decorrência lógica da aplicação do princípio constitucional da ampla defesa, porquanto possibilita que o defendido possa livremente expor sua versão dos fatos, planejar estratégias de defesa em conjunto com o defensor ou mesmo informar acerca de eventuais abusos e violações de direito ocorridas no âmbito da penitenciária.
4. Ausência de demonstração de situação concreta de perigo grave e atual ou lesão irreparável ao exercício da prerrogativa de comunicação reservada nos presídios federais. A questão posta diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.
5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000666-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000666-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP
ADVOGADO : EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI
AGRAVADO : THIAGO GARCIA MACIEL
ADVOGADO : SP036707 PAULO CELSO GONCALES GALHARDO e outro

PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000088320134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - ACESSO AOS ESPELHOS DA PROVA DE REDAÇÃO DO ENEM 2012.

1. O Edital para realização do ENEM 2012 (Edital nº 3, de 24/05/2012), prevê que a correção da prova de redação seja feita por dois corretores, com a possibilidade tão somente de recurso de ofício caso haja discrepância entre as notas atribuídas por tais corretores, possibilitando-se, assim, a participação de um terceiro corretor.

2. Segundo o Edital, regra a ser aplicada ao certame, há a possibilidade de dupla revisão de ofício da nota atribuída ao candidato, desde que estas sejam discrepantes, não se podendo, portanto, presumir seu errôneo lançamento.

3. O próprio Edital do ENEM 2012 prevê a possibilidade de os participantes requererem vistas de suas provas, após a divulgação do resultado, somente para fins pedagógicos, circunstância que ressalta a impossibilidade de utilização desse instrumento para viabilizar a instrução de recurso voluntário pelo candidato, objetivando a revisão da nota atribuída, sendo esta, ainda, a razão pela qual a vista é concedida após o prazo para inscrição preliminar no SISU.

4. A mera alegação da possibilidade da ocorrência de suposto erro de digitação da nota atribuída ao candidato não justifica a eventual interposição de recurso voluntário com vistas a impugnar a correção da prova de redação ou tampouco a concessão da tutela judicialmente pretendida, pois não indica qualquer elemento fático apto a demonstrar o alegado.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe negava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000880-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000880-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : SCHERING DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP152186 ANTONIO AUGUSTO GARCIA LEAL e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227932420124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - RESTRIÇÕES AO DIREITO DE CRÉDITO EM RAZÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 899/2004 - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de

irreversibilidade do provimento antecipado.

2. A questão relacionada à correta autuação diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida. Ademais, vigora a presunção de legitimidade (veracidade e legalidade) dos atos praticados pela agravada, que, embora relativa, não foi afastada pela agravante.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001517-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001517-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : THIAGO GARCIA MACIEL
ADVOGADO : SP036707 PAULO CELSO GONCALES GALHARDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000088320134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - ACESSO AOS ESPELHOS DA PROVA DE REDAÇÃO DO ENEM 2012.

1. O Edital para realização do ENEM 2012 (Edital nº 3, de 24/05/2012), prevê que a correção da prova de redação seja feita por dois corretores, com a possibilidade tão somente de recurso de ofício caso haja discrepância entre as notas atribuídas por tais corretores, possibilitando-se, assim, a participação de um terceiro corretor.

2. Segundo o Edital, regra a ser aplicada ao certame, há a possibilidade de dupla revisão de ofício da nota atribuída ao candidato, desde que estas sejam discrepantes, não se podendo, portanto, presumir seu errôneo lançamento.

3. O próprio Edital do ENEM 2012 prevê a possibilidade de os participantes requererem vistas de suas provas, após a divulgação do resultado, somente para fins pedagógicos, circunstância que ressalta a impossibilidade de utilização desse instrumento para viabilizar a instrução de recurso voluntário pelo candidato, objetivando a revisão da nota atribuída, sendo esta, ainda, a razão pela qual a vista é concedida após o prazo para inscrição preliminar no SISU.

4. A mera alegação da possibilidade da ocorrência de suposto erro de digitação da nota atribuída ao candidato não justifica a eventual interposição de recurso voluntário com vistas a impugnar a correção da prova de redação ou tampouco a concessão da tutela judicialmente pretendida, pois não indica qualquer elemento fático apto a demonstrar o alegado.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe negava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00177 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002253-
82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002253-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : ADHEMAR DE BARROS
ADVOGADO : SP062429 JESUS APARECIDO FERREIRA PESSOA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.212/214v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE NOVA ODESSA SP
PARTE RE' : DUILIO GOBBO
: MAGNA TEXTIL LTDA e outro
No. ORIG. : 97.00.00008-9 A Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003388-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003388-5/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 : BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA - SUPOSTA MODIFICAÇÃO DO CONCEITO CONSTITUCIONAL DE "FATURAMENTO" (ART. 3º, §1º) PELA LEI Nº 9.718/98, FRUTO DA CONVERSÃO DA MP N.º 1.724/98 - PRETENSÃO DE CANCELAMENTO DA CARTA DE COBRANÇA IDENTIFICADA NOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE - SUSPENSÃO DA COBRANÇA SEM O SEU CANCELAMENTO ATÉ DECISÃO ULTERIOR A SER PROFERIDA PELO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE TEMA.

1. A agravada promoveu o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 0031588-05.2001.403.6100, que "concedeu em parte a segurança pleiteada para: a) no que concerne à base de cálculo do PIS afastar a aplicação do § 1º do art. 3 da Lei n 9.718/98, para que o faturamento seja calculado sem a extensão determinada por tal norma; b) assegurar o direito de os impetrantes recolherem a contribuição para o PIS à alíquota de 0,65% sobre o faturamento (receita bruta da venda de mercadorias e/ou serviços) de acordo com o art. 1 da MP 2.158-35, relativamente aos meses de competência de janeiro/2000 e subseqüentes".
2. A sentença mantida por este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. A União Federal interpôs recursos especial e extraordinário, tendo o primeiro sido julgado prejudicado e o segundo o exame de admissibilidade sobrestado com fundamento no art. 543-B do CPC, uma vez que a matéria nele debatida, a exigibilidade do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras das instituições financeiras, será objeto de análise pelo E. STF nos autos do RE n 609.096, representativo da controvérsia".
3. A discussão enfoca a suposta modificação do conceito constitucional de "faturamento" (art. 3º, §1º) pela Lei nº 9.718/98, fruto da conversão da MP n.º 1.724/98.
4. Com base no entendimento proferido pelo C. Órgão Especial deste E. Tribunal Regional Federal que, por maioria, rejeitou o incidente de argüição de inconstitucionalidade dos arts. 3º, § 1º, e 8º da Lei nº 9.718/98 (processo nº 1999.61.00.019337-6, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 19.05.04, p. 363), são passíveis de alteração, por lei ordinária, as normas veiculadas pelas Leis Complementares nº 70/91 e 07/70, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis. O sentido e a extensão do conceito de faturamento preexiste à EC 20/98.
5. Ao decidir o Recurso Extraordinário nº 357.950/RS, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, conforme certidão de julgamento da sessão do dia 09/11/2005.
6. Como se infere da exegese fixada pela Corte Constitucional, o faturamento corresponde às receitas advindas das atividades que constituem objeto da pessoa jurídica, ou seja, a receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, ou exclusivamente de serviços, de acordo a atividade própria da pessoa jurídica, se mercantil, comercial, mista ou prestadora de serviços.
7. No que se refere aos efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, em relação às instituições financeiras, a sexta Turma pacificou a questão em voto proferido pela e. Des. Fed. Consuelo Yoshida - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº0058808-17.1997.4.03.6100/SP, D.E. Publicado em 24/06/2011.
8. Não se pode, todavia, conferir à presente decisão toda a extensão pretendida pelo agravado, porquanto a matéria ainda encontra-se em discussão perante o Excelso Supremo Tribunal Federal - RE n 609.096, representativo da controvérsia. Em outras palavras: se, de fato, o julgamento desta Corte foi favorável ao agravante, não é certo que semelhante posição venha a prevalecer após o julgamento do E. STF. Por esse motivo, é preciso cautela, pois, se não é o caso, por ora, de cobrar a dívida, tampouco o é o de cancelar a Carta de Cobrança n. 163/2012, que pode, simplesmente, permanecer sustada, no aguardo da final decisão da Egrégia Corte. Somente se esta revelar-se favorável ao agravante caberá seu cancelamento.
9. Em suma, não se desconhece, em conformidade com os fundamentos aqui expostos, o direito (e dever) de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário em apreço, o que infere-se ter ocorrido ante a existência da carta de cobrança, cuja expedição foi perfeitamente regular, ante o caráter não suspensivo do recurso extraordinário e, portanto, da possibilidade de execução provisória à espécie. Apenas se pondera que, diante da inocorrência do trânsito em julgado e da existência de repercussão geral sobre o tema, declarada pelo E. STF, é de cautela, inclusive pelo vulto do valor pleiteado, a suspensão da cobrança, isto é, da exigibilidade do crédito, até a final decisão, neste feito, do Suprema Corte.
10. Afastada alegação de prática de ato incompatível com o direito de recorrer, arguida após a inclusão do feito em pauta de julgamento. A Fazenda não infirma o recurso anteriormente apresentado, ora em julgamento. Poderia se cogitar de mera inércia dos procuradores que deixaram de recorrer em relação aos novos fatos geradores. Contudo, claramente, da inércia não se pode concluir pela intenção de agir, ainda que tacitamente, de modo contrário. Ademais, a decisão que se alega não impugnada pela Fazenda e que resultaria em prática de ato incompatível com o direito de recorrer, nos termos do artigo 503 do Código de Processo Civil, trata-se na verdade

de despacho comunicando ao Delegado da Delegacia Especial das Instituições Financeiras em São Paulo sobre decisão anterior.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003542-50.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003542-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : ANDRE LUIS SOARES DA FONSECA
ADVOGADO : MS007467 JAQUELINE KARINA RODRIGUES DE LIMA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul
CRMV/MS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002059520134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 1.426/2008 - MANUTENÇÃO DOS TRATAMENTOS DE LEISHMANIOSE VISCERAL CANINA.

1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

2. Ausência de vício de inconstitucionalidade da Portaria Interministerial nº 1.426, de 11 de julho de 2008. Ademais, a questão posta diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00180 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003602-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003602-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : BANCO TRICURY S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.879882v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00174987420104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00181 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003746-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003746-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.165/170v
INTERESSADO : ELIAS CHAMMA
ADVOGADO : SP243313 ROSELAINÉ GIMENES CEDRAN PORTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : GERHARD KROGER
PARTE RE' : CONSTRUTORA RADIAL LTDA
ADVOGADO : SP154282 PRISCILLA LIMENA PALACIO PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00249635820054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006022-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006022-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS NOVO TEMPO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00016198319994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EXECUTIVO - INOCORRÊNCIA.

1. 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.
2. Nesse sentido, observa-se que a citação da sociedade empresária executada ocorreu em 23 de setembro de 1999. Por seu turno, observo ter sido requerida a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal em setembro de 2013, quando já superado o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face do agravado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento nos termos do voto do Releitor, vencido o Desembargador Federal Nelton dos Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00183 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006780-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006780-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : APPARECIDA MARLENE CORREA PIMENTA e outro
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.104/107v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : EZIO DINIZ PIMENTA FILHO espolio
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
REPRESENTANTE : DEBORA GIAXA DINIZ PIMENTA
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
PARTE RE' : DINIZ LAMINACAO DE ACO E FERRO LTDA
No. ORIG. : 00.00.00005-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007362-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007362-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : JOAO CARLOS DE LIMA
ADVOGADO : SP134769 ARTHUR JORGE SANTOS e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : INES VIRGINA PRADO SOARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00199257320124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESPONSABILIZAÇÃO POR ATOS DE

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - ALEGAÇÃO DE LITISPENDÊNCIA E PRESCRIÇÃO AFASTADAS - RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS.

1. Litispêndência e prescriçãõ quinquenal. Teses afastadas pela ausênciã de elementos caracterizadores, bem como pela falta de documentos hábeis à demonstraçãõ do alegado.

As disposições gerais relativas aos agentes pùblicos estãõ ordenadas ao longo do corpo da Constituiçãõ Federal de 1988. Tais prescrições nãõ esgotam o tema na medida em que o pròprio texto constitucional garante os arranjos legais disciplinadores das relações jurìdicas entre os servidores pùblicos civis e a Administraçãõ Federal.

2. A Lei n.º 8.429/1992 dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes pùblicos em decorrênciã da prãtica de atos de improbidade administrativa, estabelece sanções de natureza civil e administrativa, independentemente das sanções penais. Em seus artigos 9º, 10 e 11, qualifica os atos que, se praticados, constituem improbidade administrativa.

3. A petiçãõ inicial deve narrar os fatos com indicaçãõ dos limites da demanda. Nãõ sãõ exigidas descrições minuciosas das condutas dos réus, com individualizaçãõ precisa e pormenorizada dos atos imputados, sob pena de subtrair a utilidade da instruçãõ e impossibilitar a apuraçãõ judicial dos ilícitos imputados.

4. Com o processamento e desenvolvimento do feito - produçãõ de provas em contraditório, o juiz poderã analisar todas as questões difundidas com o ajuizamento da açãõ, nãõ excluindo a possibilidade de sua reforma por ocasiãõ do julgamento da açãõ num plano de cogniçãõ exauriente em que ocorra a apreciaçãõ do mérito da questãõ levada a Juízo, dando, assim, aplicaçãõ plena aos princìpios do contraditório e da ampla defesa.

5. Indisponibilidade de bens: Medida de natureza tipicamente cautelar, encontra-se prevista no artigo 7º, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, com o propòsito de prevenir a dissipaçãõ dos bens pelo réu e possibilitar, ao fim, o ressarcimento do dano apurado da açãõ de improbidade administrativa. Analisa-se, portanto, nãõ só o risco concreto, mas também o risco provável de dilapidaçãõ do patrimônio durante o curso da açãõ de improbidade em questãõ.

6. Quanto aos limites da indisponibilidade de bens, deve-se ter em conta a finalidade almejada com a medida para sopesar sua extensãõ. É pacífico, no Superior Tribunal de Justiça, que, em caso de açãõ civil por improbidade administrativa, a indisponibilidade de bens pode alcançãr quantos forem necessários ao ressarcimento do dano, incluídos os adquiridos antes do ilícito (REsp nº 762.894/GO, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 04.08.2008, REsp nº 806.301/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 03.03.2008, REsp nº 702.338/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 11.09.2008; REsp 1081138/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 14/10/2008, DJe 29/10/2008). Busca-se assegurar o completo ressarcimento dos prejuízos experimentados pela Administraçãõ Pública.

7. Nãõ há nos autos alteraçãõ substancial capaz de influir na decisãõ proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

8. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007655-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007655-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : ROBERTO RICETTI
ADVOGADO : SP300198 ADRIANO HISAO MOYSES KAWASAKI e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023103620134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - RESTABELECIMENTO DE INSCRIÇÃO PROFISSIONAL NOS QUADROS DA OAB - INDEFERIMENTO DO PEDIDO.

1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.
2. A questão relacionada à correção do procedimento administrativo disciplinar diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório. Apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.
3. Não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. O devido processo legal é realizado nos termos das normas procedimentais previstas na legislação de regência que, aparentemente, inclusive quanto ao quorum de votação, foram observadas pela Ordem dos Advogados do Brasil e garantiram ao agravante o exercício do contraditório e da ampla defesa, nos prazos assinalados.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008781-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008781-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MUNICIPIO DE BARRETOS
ADVOGADO : SP236955 RODRIGO FRANCO MALAMAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00001831120134036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - DEFERIMENTO PARCIAL DO PEDIDO - SUSPENSÃO PELO PRAZO DE 180 DIAS DA INSCRIÇÃO DO MUNICÍPIO DE BARRETOS NO SISTEMA SIAFI/CAUC.

1. 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, fundado no receio de lesão grave e de difícil reparação. Consiste, pois, no *fumus boni iuris* e no *periculum in mora*, com a busca engendrada pelo requerente de medida cautelar que assegure a proteção do direito que alega possuir.
2. A inscrição do Município nos cadastros restritivos por ausência de adimplemento de suas obrigações é legítima. Trata-se de instrumento de controle de gestão fiscal relacionado à higidez financeira, orçamentária e patrimonial do ente político com relação aos programas federais de alocação de recursos públicos.
3. No entanto, a atual administração, que assumiu em 01º de janeiro de 2013, ainda estaria tomando conhecimento

da situação financeira das contas públicas. Em razão da complexidade das medidas a serem adotadas, claramente não é possível realizá-las de imediato; por cautela, é preciso primeiro apurar responsabilidades.

4. Em curso o prazo de cento e oitenta dias a tomada de contas especial, não pode o ente municipal ser prejudicado por ato atribuído à gestão anterior, sob pena de comprometimento da continuidade do serviço público e do próprio governo. Do contrário, prejudicar-se-ia a realização de políticas públicas, o atendimento dos moradores locais, ou seja, a prestação de serviços públicos essenciais. Precedentes C. STJ e E. TRF 1ª Região.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009900-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009900-8/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 : THURGAU PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP105692 FERNANDO BRANDAO WHITAKER e outro
: SP129134 GUSTAVO LORENZI DE CASTRO
: SP158254 MARCELO FROÉS DEL FIORENTINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00386266420114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - APRESENTAÇÃO DE GARANTIA PELA EXECUTADA - DEPÓSITOS JUDICIAS REALIZADOS EM AÇÃO DIVERSA - LIBERAÇÃO DA PENHORA SOBRE IMÓVEL NOS AUTOS DE ORIGEM - IMPOSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Denota-se ter sido determinada pelo Juízo da causa a penhora sobre os depósitos realizados na ação declaratória nº 0008319-58.2006.4.03.0000, que tramitou perante o Juízo Federal da 3ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, os quais totalizaram R\$ 2.812.205,74 (dois milhões, oitocentos e doze mil, duzentos e cinco reais e setenta e quatro centavos) - fl. 104.

2. Ressalte-se não ter sido determinada a verificação dos valores objeto da penhora determinada sobre os depósitos efetuados na ação declaratória nº 0008319-58.2006.4.03.0000 pela Contadoria Judicial, providência que deveria ter sido realizada em razão da necessidade de atualização desses valores.

3. Tal razão reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante e, de tal sorte, determinar a manutenção da penhora sobre o bem imóvel constante do auto de fl. 131.

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00188 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010611-
36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010611-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : APPARECIDA MARLENE CORREA PIMENTA
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.103/106v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : EZIO DINIZ PIMENTA FILHO espolio e outro
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
REPRESENTANTE : DEBORA GIAXA DINIZ PIMENTA
PARTE RE' : DINIZ LAMINACAO DE ACO E FERRO LTDA
No. ORIG. : 99.00.00001-8 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00189 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010797-
59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010797-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1198/1200v
INTERESSADO : SP ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP148318 POLYANA HORTA PEREIRA ABDUL NOUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00238621520074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00190 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012549-
66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012549-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.648/651v
INTERESSADO : DIAMANFER FERRAMENTAS TECNICAS LTDA
ADVOGADO : SP173676 VANESSA NASR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00014530320134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012843-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012843-4/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 : PORTAL DO MORUMBI SERVICOS AUTOMOTIVO LTDA
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00179795820054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE ACERCA DA PENHORA REALIZADA - NECESSIDADE DA OITIVA DA UNIÃO FEDERAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Do compulsar dos autos, denota-se ter a agravada indicado à penhora - 12.000 (doze mil) litros de combustível. Prestada a garantia, a executada opôs embargos à execução, cujo recebimento pelo Juízo a quo ocasionou a suspensão da execução fiscal originária.
2. Referidos bens não podem ser impostos à exeqüente sem que lhe seja assegurada a possibilidade de verificação da existência de outros que melhor atendam à finalidade da penhora, sem prejuízo de que, posteriormente, à míngua de outros bens, a exeqüente possa vir a satisfazer-se com aqueles indicados.
3. A despeito da garantia prestada pela executada, mostra-se prudente a suspensão da decisão recorrida, até que a exeqüente se manifeste, nos autos de origem, acerca do bem indicado à penhora.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00192 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013030-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013030-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : INDUSTRIAS TEXTEIS SUECO LTDA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 517
No. ORIG. : 00056613820054036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

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 - BACENJUD - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS

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 interposto contra decisão que, em ação processada pelo rito ordinário, deferiu a penhora *online* dos valores correspondentes à quantia atualizada do débito.
3. Encontra-se pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00193 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013594-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013594-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : SUMATRA COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : SUMATRA CAFES BRASIL S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 246/247
No. ORIG. : 00010615520118260180 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACENJUD.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a penhora *online* dos valores correspondentes à quantia atualizada do débito.

3. A respeito da penhora *online*, já se encontra pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.

4. Embora não tenha havido manifestação a respeito do bem nomeado pela agravante por ocasião da oposição da exceção de pré-executividade, de rigor o deferimento da constrição mediante BACEN JUD, em atenção ao art. 8º, *caput*, da LEF e à jurisprudência do C. STJ, sem que tal providência se encontre eivada de nulidade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014590-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014590-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP206141 EDGARD PADULA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213228120134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - EXCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA DO CADIN - IMPOSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. O CADIN constitui-se em cadastro de devedores do setor público federal, utilizado como meio de consulta, pelos órgãos da Administração, nos casos em que estejam envolvidos recursos públicos. A sua existência atende ao interesse público e se escora no princípio da moralidade administrativa.

2. Não demonstrou a agravante sua inclusão no referido cadastro em razão do débito em questão, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado. Ao autor incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00195 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014970-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014970-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.418/421v
INTERESSADO : OSNI RODRIGUES DE ABREU
ADVOGADO : SP115342 CARLOS ROBERTO TURACA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
PARTE RE' : SINVAL BRAZ DE MORAES
: CESAR BENEDITO DE MATTOS
: LUIZ ANTONIO LOPES PINHEIRO
: JEAN NEVES ROCHA
: REALMARKET COML/ E SERVICOS LTDA e outros
No. ORIG. : 00033626920064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00196 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015031-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015031-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : SILVA TUR TRANSPORTES E TURISMO S A
ADVOGADO : SP153291 GLAUCO MARCELO MARQUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE AUTORA : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT

ADVOGADO : DIOGO SOUZA MORAES e outro
PARTE RE' : WALTER GOMES FERNANDES
: WALSH GOMES FERNANDES
: GUERINO SEISCENTO TRANSPORTES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101
No. ORIG. : 00009535620114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DA AGRAVANTE DO POLO PASSIVO DA AÇÃO - IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO FAVORÁVEL - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, muito embora tenha indeferido as questões vindicadas na exceção de pré-executividade, determinou a exclusão da agravante do polo passivo da ação.

3. Reconhecida pelo Juízo de origem a ilegitimidade da agravante para compor o polo passivo da execução fiscal, constata-se a ausência de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão que lhe é favorável.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015095-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015095-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : MANOEL MESSIAS ALMEIDA SANTOS -ME e outro
: MANOEL MESSIAS DE ALMEIDA SANTOS
ADVOGADO : SP164977 BRUNO HENRIQUE SILVESTRIN DELFINO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA GRANADA SP
No. ORIG. : 05.00.00048-1 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE IMÓVEL - VENDA DO BEM À TERCEIRA PESSOA - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE AVERBAÇÃO JUNTO AO CRI - LIBERAÇÃO DA CONSTRIÇÃO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Observa-se ter o agravante celebrado com terceira pessoa compromisso particular de venda e compra anteriormente à inscrição dos valores em Dívida Ativa da União - sem haver a averbação junto ao CRI, e, por

consequência, não ser mais o proprietário do bem constricto ao tempo da penhora.

2. Há previsão no arcabouço legislativo sobre a transferência da propriedade dos bens imóveis - transcrição do ato no registro competente. Nesse sentido, não se pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00198 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015463-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015463-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : ADRIANA MELLO
ADVOGADO : SP243365 NILTON CESAR DA COSTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.190/193v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : STYLUS AUTO ESTUFA OFICINA REPARADORA DE VEICULOS LTDA e outro
: ARLETE FERREIRA MELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00043989220114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015693-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015693-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : IDALINA LOBATO SALOMAO
ADVOGADO : SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : RENATO PAULINO DE CARVALHO FILHO e outro
PARTE RE' : ARNALDO SALOMAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00613870220054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FALECIMENTO DO EXECUTADO ANTES DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E DA PROPOSITURA DA AÇÃO - EXCLUSÃO DA VIÚVA DO POLO PASSIVO - IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DO FEITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Verifico que a execução fiscal foi ajuizada em 15/12/2005, em face de Arnaldo Salomão, para a cobrança de crédito tributário consubstanciado em certidão de dívida ativa inscrita em 22/12/2004. Há notícia do óbito do executado, ocorrido em 03/04/1999, motivo pela qual a agravada requereu a citação de Idalina Lobato Salomão, ora agravante, para responder pelo débito em cobro, a qual exerceu a função de inventariante do espólio e figurou como única herdeira, na qualidade de cônjuge sobrevivente.
2. Verificando as datas acima indicadas, tem-se que o óbito ocorreu anteriormente à data da inscrição em dívida ativa e à da propositura da ação. A personalidade jurídica da pessoa física extingue-se com a morte, consequentemente, extingue-se sua capacidade processual, que é um dos pressupostos processuais de validade.
3. A inscrição em dívida ativa e a ação foram propostas em face de pessoa falecida, quando o correto seria em face do espólio. Inadmissível, portanto, o prosseguimento do feito contra sua herdeira, eis que a formação do título em cobro não foi realizada de forma adequada, posto ter ocorrido a indicação errônea do devedor na CDA e do sujeito passivo no feito executivo. Em outras palavras, não foi preenchido o requisito da legitimidade passiva.
4. Constata-se ser o defeito do próprio título, e não processual, não podendo ser sanado senão mediante a instauração de um novo processo administrativo tributário, motivo pela qual cabível a extinção da execução fiscal, por ausência de pressuposto processual, nos termos do artigo 267, VI do CPC.
5. Ainda que se trate de incidente processual, acolhida a exceção de pré-executividade, com a extinção do feito com relação à co-executada, é de rigor a condenação em verba honorária. Neste sentido, impõe-se a condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, a fim de adequar-se à disposição prevista no artigo 20, §3º, do CPC.
6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016741-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016741-5/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 : RAMIRES DIESEL LTDA
ADVOGADO : SP207493 RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00031398420134036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DEFERIMENTO PARCIAL DO PEDIDO DE LIMINAR - APURAÇÃO DO SALDO DEVEDOR DO IMPETRANTE QUANTO AOS DÉBITOS INSERIDOS NO SISTEMA DE PARCELAMENTO PRECONIZADO PELA LEI Nº 11.941/2009.

1. O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental.
2. O pedido do impetrante de consolidação manual do parcelamento foi formulado administrativamente na Receita Federal e na Fazenda Nacional em 27/07/2011, sem resposta após o decurso de prazo legal ou de tempo razoável para a análise do processo administrativo.
3. Obrigatoriedade da administração pública em proferir decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.
4. Presente a ilegalidade ou abuso de poder praticado pela autoridade impetrada apto a ensejar a concessão da medida liminar requerida, porquanto o impetrante apresentou seu pedido em 27/07/2011. Presente, ainda, o "periculum in mora" na medida em que o pagamento à vista do saldo do parcelamento permite ao impetrante a incidência de juros e multa mais favoráveis que as que incidem sobre o pagamento dos débitos fiscais de forma parcelada.
5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00201 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016742-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016742-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP111997 ANTONIO GERALDO BETHIOL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.127/130v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00040259820044036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00202 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016743-
12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016743-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP111997 ANTONIO GERALDO BETHIOL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.94/97v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00042900320044036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00203 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016745-
79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016745-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP111997 ANTONIO GERALDO BETHIOL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.80/83v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00041004020044036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00204 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016748-
34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016748-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP111997 ANTONIO GERALDO BETHIOL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.75/78v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00043532820044036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017474-08.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017474-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARIO ROBERTO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00003089020134036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - OBRIGAÇÃO DE FAZER IMPOSTA À UNIÃO - INSTALAÇÃO DE UNIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO MUNICÍPIO DE CORUMBÁ/MS ACOMPANHADA DE ESTRUTURA ADMINISTRATIVA E DE PESSOAL - EXERCÍCIO REGULAR DO PODER DISCRICIONÁRIO INERENTE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. A Lei Complementar nº 80/1994 - com as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 98/1999 e pela Lei Complementar nº 132/2009, dispôs sobre a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios, estabelecendo regras gerais para a sua organização. Segundo o artigo 14 da Lei Complementar nº 80/1994, a Defensoria Pública da União atuará nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, junto à Justiça Federal, Justiça do Trabalho, Justiça Eleitoral, Justiça Militar, Tribunais Superiores e instâncias administrativas da União, prestando a orientação jurídica e a defesa dos necessitados que comprovarem insuficiência de recursos. É o que, em última análise, corresponde à implementação do quanto disposto no artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal de 1988 (assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos).
2. O Poder Constituinte Originário, ao estabelecer a forma Federativa de Estado, elencou, nos artigos 1º, III, e 3º, I e II, da Constituição Federal, dentre os seus fundamentos, a dignidade da pessoa humana e, dentre os seus objetivos, o desenvolvimento nacional, com a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Fundamentalmente, não há dignidade sem a garantia de acesso à educação, à saúde, à segurança, ao trabalho, à moradia, à justiça, ao pleno exercício da cidadania, tudo em busca do ideal de sociedade livre, justa e solidária.
3. A agravante demonstrou estar a Defensoria Pública da União a engendrar esforços no sentido de atender a demanda social daqueles que necessitam da assistência judiciária gratuita, inclusive com a elaboração de plano de interiorização de seus serviços, submetido à análise do Ministério da Justiça. Referida medida redundou na edição da Lei nº 12.763, de 27 de dezembro de 2012, que dispôs sobre a criação de cargos 789 (setecentos e oitenta e nove) cargos de Defensor Público Federal a serem providos de forma gradual.

4. No exercício regular do poder discricionário inerente à sua atividade, a Administração Pública sopesou a gravidade das circunstâncias objetivas que envolveram os fatos e as consequências concretas da escolha da localidade para a implementação das Unidades da Defensoria Pública da União.
5. Questão semelhante decida pelo C. STJ no REsp 1163127, publicado em 14/05/2010.
6. Não é possível ao Poder Judiciário impor ao Poder Executivo a maneira como agir, no tocante à disponibilidade de pessoal e orçamentária, em face à existência do princípio da separação dos poderes
7. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

8. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00206 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018066-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018066-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO : BEATRIZ HORTA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP177540 WELLINGTON CORREA DE MELLO e outro
PARTE AUTORA : MARIA ANTONIETA DE ARAUJO DABUS
: FELIX DABUS espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 324/325
No. ORIG. : 00701834220074036301 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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 - IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

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 no provimento parcial ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, julgou procedente a impugnação ao cumprimento de sentença e deixou de condenar a agravada ao pagamento de honorários advocatícios.
3. "Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC" - (STJ, Recurso Especial nº 1.134.186/RS, Corte Especial Rel. Min. Luis Felipe Salomão, v.u., j. 01/08/2011, DJ 21/10/2011)

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00207 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018475-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018475-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : JOSE OSWALDYR CAETANO
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA 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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/116
No. ORIG. : 00154347620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - INDICAÇÃO DE BEM À PENHORA - IMPUGNAÇÃO DA EXEQUENTE - PENHORA PELO SISTEMA BACENJUD.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a impugnação da exequente ao bem ofertado à penhora pelo executado, bem como deferiu a penhora *online* dos valores correspondentes à quantia atualizada do débito.
3. Mostra-se plausível a recusa do bem oferecido à penhora pelo agravante, tendo em vista não obedecer a ordem legal. O bem oferecido não pode ser imposto à agravada sem que lhe seja assegurada a possibilidade de verificação da existência de outros bens da devedora que melhor atendam à finalidade da penhora.
4. No tocante à penhora *online*, já se encontra pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. Precedentes.
5. O agravante não logrou comprovar a utilização da conta bloqueada para o recebimento exclusivo da complementação de aposentaria.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00208 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018766-
28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018766-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : ARISTEO DAMACENO DA MOTTA e outros
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.205/208v
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP090764 EZIO FREZZA FILHO e outro
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP129551 DANIELLE HEIFFIG ZUCCATO e outro
INTERESSADO : ANA MADIA LATORRE BARREIROS
: ANTONIO LOPES DAVID
: ERIKA INGE AHLF
: EUNICE BARUFALDI DE CARVALHO
: JOSE FAZOLARI
: RENZO GIANNASI
: RUBENS ANTONIO DE SOUZA
: LAURO MASAMI TANAKA
: YOLANDA ABENANTI FAZOLARI
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro
INTERESSADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SP032716 ANTONIO DIOGO DE SALLES e outro
INTERESSADO : BANCO REAL S/A
ADVOGADO : SP147590 RENATA GARCIA e outro
INTERESSADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : SP240064 RAFAEL PINHEIRO ROTUNDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029368519954036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019019-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019019-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : OSCAR TASSELLI e outro
: JOSE PEDRO NETO
ADVOGADO : SP132489 VANDERLEI FLORENTINO DE DEUS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : TASSELLI E NETO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 00048580320068260281 A Vr ITATIBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EXECUTIVO - INOCORRÊNCIA.

1. 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.
2. Nesse sentido, observa-se que a citação da sociedade empresária executada ocorreu em 27 de março de 2007. Por seu turno, observo ter sido deferida a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal em março de 2010 (fl. 150), quando ainda em curso o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face do agravado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00210 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019888-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019888-6/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 : FUNDEFAL FUNDICAO ELIAS FAUSTO LTDA
ADVOGADO : SP158499 JOSE RUY DE MIRANDA FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 95.00.00002-6 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EXECUTIVO - OCORRÊNCIA.

1. 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.
2. Nesse sentido, observa-se que a citação da sociedade empresária executada ocorreu em 17 de agosto de 1995. Por seu turno, observo ter sido requerida a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal em fevereiro de 2013, quando já superado o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face do agravado.
3. Em razão do reconhecimento da prescrição para o redirecionamento do feito, fica prejudicada a análise pelo Juízo *a quo* da questão atinente à responsabilidade material do sócio em razão da ocorrência dos requisitos do art. 135 do CTN.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00211 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020141-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020141-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.313/316v
INTERESSADO : VOITH HYDRO LTDA e outro
: VOITH TURBO LTDA
ADVOGADO : SP276491A PAULO CESAR TEIXEIRA DUARTE FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078844020134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020156-33.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.020156-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : COCAMAR COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL
ADVOGADO : PR036430 GUSTAVO FRANCO GOIS 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 PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00014339020134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO DOS BENS - DEFERIMENTO PARCIAL DO PEDIDO DE LIMINAR.

1. A agravante não infirmou as razões da decisão impugnada. Ao autor incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).
2. A apreensão em questão é devida, já que visa ao impedimento de vedado reingresso das mercadorias (conforme motivado no auto de infração). As mercadorias apreendidas possuem duração razoável, já que são caixas de suco industrializado.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00213 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020406-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020406-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : IRENO CARVALHO TEIXEIRA FILHO
ADVOGADO : SP207772 VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.640/642v
INTERESSADO : 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. : 00206899320114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020548-70.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.020548-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : DONIZETE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : MT006505 JOELCIO TICIANEL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00013325320134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR - PENA DE PERDIMENTO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO.

1. O Juízo deferiu parcialmente o pedido de liminar para sustar os efeitos da aplicação da pena de perdimento do bem, impedindo sua alienação/doação para terceiros, bem como a incorporação do bem, dentre outros efeitos da pena de perdimento.
2. A decisão recorrida, ao suspender os efeitos da aplicação da pena de perdimento, sem, contudo, liberar o bem apreendido, assegurou a eficácia da medida, tendo em vista que a finalidade da manutenção do bem sob custódia estatal até o término do procedimento é evitar sua comercialização ou desaparecimento.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00215 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020657-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020657-3/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 : PAES E DOCES CAROLO E FERREIRA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00086833420004036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EXECUTIVO - OCORRÊNCIA.

1. 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.
2. Nesse sentido, observa-se que a citação da sociedade empresária executada ocorreu em 17 de agosto de 2000. Por seu turno, observo ter sido requerida a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal em julho de 2008, quando já superado o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face do agravado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00216 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020841-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020841-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.99/102v
INTERESSADO : APPARECIDA MARLENE CORREA PIMENTA e outro
EZIO DINIZ PIMENTA FILHO espolio
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
REPRESENTANTE : DEBORA GIAXA DINIZ PIMENTA
PARTE RE' : DINIZ LAMINACAO DE ACO E FERRO LTDA
No. ORIG. : 00.00.00005-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00217 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021167-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021167-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : MANZANO E LIMA LTDA
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145/148v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00331622520124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00218 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021857-

29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021857-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.37/39v
INTERESSADO : LAID DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05008774419974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00219 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0021900-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021900-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP162640 LUIZ AFONSO COELHO BRINCO e outro
AGRAVADO : ROSILENE MENDES BORGES
ADVOGADO : SP077623 ADELMO JOSE GERTULINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00439574220024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA INFOJUD - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL -POSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Em 28 de novembro de 2006 foi celebrado Acordo de Cooperação Técnica entre a União, por intermédio dos Ministérios das Cidades e da Justiça, e o Conselho Nacional de Justiça, para implementação do Sistema de Restrição Judicial de Veículos Automotores - RENAJUD.
2. O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de bens por meio dos sistemas INFOJUD e RENAJUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.

3. Observa-se que a documentação acostada aos autos demonstra ter o credor diligenciado, quer pelo BACEN-JUD, quer mediante expedição de ofício aos diversos Cartórios de Registro de Imóveis de São Paulo, quer por diligência efetuada perante o DETRAN, a localização de bens da devedora, providências as quais resultaram infrutíferas, situações que reforçam a plausibilidade do direito invocado, no sentido de determinar a autorização da realização de pesquisa de bens da agravada pelo sistema InfoJud, bem assim para determinar a expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal do Brasil, requisitando-se, tão somente, a última declaração de rendimentos da agravada.

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00220 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022043-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022043-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE	: ALCIDES LUIZ MACIEL e outros
ADVOGADO	: SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.665/668v
INTERESSADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA
INTERESSADO	: DORACI LOPES
	: ARNALDO BAPTISTA FERREIRA
	: FIORELLA MORBIDUCCI BAPTISTA FERREIRA
	: SILVIO RONEY VIEIRA
	: DEISY AUREA POLI VIEIRA
	: GERALDO PERES CONTRERAS (= ou > de 60 anos)
	: DARCY LUCCO
	: ANTONIO AVILA CORREA
ADVOGADO	: SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00550173220014030399 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022174-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022174-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : ENGEMET ENERGETICA LTDA
ADVOGADO : SP287676 RENATO XAVIER DA SILVEIRA ROSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00133553720134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - ANULAÇÃO DA DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 15771.721505/2013-81 NO QUAL FOI DETERMINADA A APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO À MERCADORIA OBJETO DA DI N. 13/0106236 - CONVERSÃO DA PENA DE PERDIMENTO EM PECUNIÁRIA.

1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.
2. A questão relacionada à suposta ocorrência de erro escusável na Declaração de Importação enseja a produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.
3. Imputa-se à importadora ter-se utilizado de ardil para obter o registro da DI, porquanto teria feito menção a tratar-se de importação "sem cobertura cambial", quando, sujeito o ingresso desses bens a quotas, no valor CIF correspondente a US\$ 150,000.00, a cada período de 6 meses, não era possível à agravante a efetivação do aludido registro.
4. Por se tratar de declaração não condizente com a realidade, foi reputada como não autêntica, sendo evidentes os reflexos no âmbito dos controles administrativos e cambiais, de suficiente relevo na análise das importações. Evidentemente, ainda que não haja sido essa a intenção, nada resulta claro e patente diante das provas até o momento apresentadas.
5. Vigora a presunção de legitimidade (veracidade e legalidade) dos atos praticados pela agravada, que embora relativa, não foi afastada pela agravante.
6. Quanto à eventual aplicação das normas constantes da Portaria MF nº 389/76, estas, em princípio, não alcançam situações nas quais paira suspeita de dolo, motivo pelo qual não são suficientes a propiciar a liberação pugnada.
7. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00222 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022809-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022809-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : DANONE S/A
ADVOGADO : SP022998 FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00479131219884036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS NOS AUTOS - QUESTÕES A SEREM SOLVIDAS ENVOLVENDO OS DEPÓSITOS REALIZADOS.

1. Nas ações de conhecimento ou nos mandados de segurança que tenham por fim a discussão judicial de tributos, o depósito do seu montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário. Por seu turno, o destino desse depósito está vinculado ao resultado final da demanda, com foros de definitividade (conversão em renda da União no caso do pedido julgado improcedente, ou levantamento dos depósitos, na hipótese de procedência dos pedidos formulados).
2. Eventual determinação judicial de levantamento dos depósitos ocasionaria situação de irreversibilidade, comprometendo a eficácia do provimento jurisdicional postulado em primeiro grau.
3. Não cabe ao magistrado substituir-se à atividade administrativa para a verificação contábil dos valores e guias, atribuição inerente ao Fisco Federal, não sendo, pois, razoável determinar o levantamento dos valores enquanto pendente as questões indicadas na decisão impugnada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00223 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023446-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023446-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : FGF ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP291881 RAFAEL AUGUSTO VIALTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155509220134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIO DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante.
2. A questão posta diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório; por essa razão, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00224 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023964-46.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023964-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO
DE MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/97
No. ORIG. : 00081867820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

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 - AÇÃO ORDINÁRIA - SINDICATO - APRESENTAÇÃO DE RELAÇÃO NOMINAL DOS FILIADOS PARA A DEFESA DE SEUS INTERESSES.

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 no provimento do agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação pelo rito ordinário ajuizada com o fim de obter a declaração de não-incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas por seus representados a título de auxílio-pré-escolar, cumulado com pedido de repetição de

indébito, determinou sua intimação para "apresentar relação nominal dos seus associados que serão beneficiados com eventual procedência da ação e indicação dos respectivos endereços, nos termos do parágrafo único do art. 2º-A da Lei nº 9.494/1997".

3. É dispensável a apresentação da relação nominal dos filiados na agremiação sindical para o fim de identificação dos beneficiados com o provimento jurisdicional. Precedentes do C. STJ.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00225 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024300-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024300-4/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 : TRANSPORTADORA NEWTON SIQUEIRA SOPA LTDA
AGRAVADO : VIACAO RIO GRANDE LTDA
ADVOGADO : SP130281 WANDER DONALDO NUNES
AGRAVADO : R 7 TRANSPORTES E COM/ DE VEICULOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00020856720114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUCESSÃO TRIBUTÁRIA - NÃO CARACTERIZAÇÃO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Para a caracterização da alegada sucessão empresarial, necessário seja demonstrado indícios caracterizadores para a responsabilização pretendida. Nesse sentido, comparando as fichas cadastrais da JUCESP, e documentos relacionados, não identifica-se a sucessão empresarial pretendida pela agravante, notadamente em razão da ausência de identificação dos respectivos quadros societários, totalmente distintos entre si, sem embargo de que, consoante salientado pelo Juízo de origem, "a responsabilidade por sucessão empresarial, prevista no artigo 133, do CTN, pressupõe a existência de negócio jurídico de alienação de fundo de comercio ou estabelecimento comercial entre as empresas sucedida e sucessora, o qual não pode ser presumido tão somente pela circunstância de a segunda continuar explorando o mesmo ramo de atividade comercial no endereço anteriormente pertencente à primeira."

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00226 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024340-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024340-5/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 : MAURER IND/ E COM/ LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/72
No. ORIG. : 00436452220094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo do feito.

3. para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

4. A despeito da previsão de solidariedade, o C. STJ consolidou entendimento segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

5. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exequente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00227 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024385-36.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024385-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : NASE EMBALAGENS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : SP169051 MARCELO ROITMAN e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : DF008376 EDUARDO MONTEIRO NERY
AGRAVADO : J G R EMBALAGENS LTDA -ME
ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00054092320134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - SUSPENSÃO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS APTOS À SUSPENSÃO DA DECISÃO AGRAVADA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.
2. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.
3. O recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão. A despeito dos argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro a presença dos elementos necessários ao deferimento do provimento requerido.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00228 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024416-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024416-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : HIDRAFI COM/ DE MATERIAIS HIDRAULICOS LTDA
ADVOGADO : SP228503 WALTER FRANCISCO PEREIRA FERNANDES CRUZ 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. : 00292672220134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - GRATUIDADE DA JUSTIÇA -

PESSOA JURÍDICA - AUSÊNCIA DE PROVAS A DEMONSTRAR A IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS DO PROCESSO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Conforme precedentes desta C. Sexta Turma, para concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a pessoa jurídica deve comprovar de maneira inequívoca a impossibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do regular desenvolvimento de suas atividades
2. Não logrou a agravante acostar aos autos documentos hábeis a demonstrar a impossibilidade de arcar com as custas do processo sem prejuízos a sua manutenção.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00229 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025736-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025736-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : SP208965 ADEMAR FERREIRA MOTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 12.00.05916-4 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - LEILÃO DESIGNADO - REAVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO - POSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A execução fiscal de origem foi ajuizada para a cobrança da quantia de R\$ 4.090.766,04 (quatro milhões, noventa mil, setecentos e sessenta e seis reais e quatro centavos). Com a expedição de mandado de livre penhora, cujo cumprimento se deu em 07/08/2012, foram constrictos 4.300.000 (quatro milhões e trezentos mil) litros de etanol hidratado carburante, ao valor de R\$ 1,052/litro, totalizando R\$ 4.524.030,00 (quatro milhões, quinhentos e vinte e quatro mil e trinta reais).
2. O Juízo da causa determinou a realização de leilão judicial eletrônico, na forma prevista no art. 689-A do Código de Processo Civil, tendo nomeado para a organização da hasta pública virtual "Lance Judicial Consultoria em Alienações Judiciais Eletrônicas Ltda.", entidade cadastrada junto ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
3. Do edital da hasta pública, confeccionado pela entidade organizadora, consta nova avaliação do bem penhorado, com base em tabela de atualização monetária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Intimada da realização do leilão, a executada, ora agravante manifestou sua inconformidade com o valor apontado, tendo requerido a suspensão do leilão até que ocorra a reavaliação do bem, providência indeferida pelo Juízo da causa.
4. Acerca da avaliação dos bens penhorados o Código de Processo Civil e a Lei de Execuções Fiscais, aplicáveis à espécie, determinam sua realização por meio de oficial de justiça, responsável pela lavratura do termo ou auto de penhora.
5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00230 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025953-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025953-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : NTA NOVAS TECNICAS DE ASFALTOS LTDA
ADVOGADO : SP165462 GUSTAVO SAMPAIO VILHENA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 249
No. ORIG. : 00059965520124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

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 - ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL E DOCUMENTAL.

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 interposto contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário - anulatória de débito fiscal, indeferiu o pedido de produção de prova pericial e documental.
3. O art. 125, II, do CPC atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, em consonância com isso, atribui-lhe a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."
4. O Juízo *a quo*, no uso de seu poder-dever de condução do processo e considerando os fatos e fundamentos jurídicos do pedido expostos na petição inicial, entendeu por indeferir o pedido de produção de provas por ser desnecessária ao deslinde da ação, não tendo a agravante demonstrado a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00231 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026099-31.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.026099-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : VILMAR KAPPAUN
ADVOGADO : MS010254 SANDRA ALVES DAMASCENO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00058336520134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO DE VEÍCULO - SUSPENSÃO DA PENA DE PERDIMENTO DO AUTO ATÉ ULTERIOR DELIBERAÇÃO PELO JUÍZO.

1. O Juízo deferiu parcialmente o pedido de liminar para determinar ao Fisco Federal para suspender a pena de perdimento até julgamento final do mandado de segurança
2. A decisão recorrida, ao suspender os efeitos da aplicação da pena de perdimento, sem, contudo, liberar o bem apreendido, assegurou a eficácia da medida, tendo em vista que a finalidade da manutenção do bem sob custódia estatal até ulterior deliberação é evitar sua comercialização ou desaparecimento.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026126-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026126-2/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 : LUCIANO VIEIRA DO NASCIMENTO LINS e outro
: LUCIANO VIEIRA DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00021909520124036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DA INTEGRALIDADE DO BEM INDIVISÍVEL - POSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Muito embora o imóvel objeto do pedido de penhora pertença ao sócio coexecutado em condomínio com outras

pessoas, nos termos do parágrafo 1º do artigo 1.420 do Código Civil, é possível a penhora correspondente à fração ideal sem necessidade do consentimento dos demais.

2. Somente estará voltado à satisfação do crédito exequendo o montante arrecadado equivalente à parte do imóvel que pertence ao executado, garantindo-se o direito dos coproprietários ao quinhão correspondente, decorrente do produto da alienação.

3. A penhora refere-se à integralidade do bem em razão da sua indivisibilidade, não havendo necessidade de anuência dos demais proprietários, a quem resta o direito de preferência que poderá ser exercido por ocasião do leilão, para o qual devem ser previamente intimados (artigos 1.118 do Código de Processo Civil e 1.322 do Código Civil).

4. Torna-se inviável a própria adjudicação da parte ideal pelo credor, ante a impossibilidade de condomínio do bem entre a União Federal e particulares.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00233 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026168-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026168-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : TAKATA BRASIL S/A
ADVOGADO : SP218857 ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 220/221
No. ORIG. : 00094037220124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

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 - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DE CONCESSÃO PARCIAL DO PEDIDO - APELAÇÃO - EFEITOS.

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 interposto contra decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão-somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face da sentença que concedera em parte a segurança.

3. A sentença concessiva de segurança, que acolhe total ou parcialmente o pedido, possui caráter auto-executório, razão pela qual o recurso interposto contra tal deve ser recebido tão-somente no efeito devolutivo, consoante o art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09. Por outro lado, a sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo. Assim, não emana ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso dela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00234 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026395-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026395-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : FLAVIO MASCHIETTO
ADVOGADO : SP147024 FLAVIO MASCHIETTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : FRELIMCO ENGENHARIA LTDA e outros
: ROBERTO MALEGA BURIN
: MARIO DE CICO
: WALTER ANNICCHINO
: MARGARETH ELAINE DE CICO
: CHRISTIAN MARCELO VENANCIO DE CICO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00263287920074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO - MAJORAÇÃO - POSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Cinge-se o presente recurso ao pedido de majoração da condenação da União na verba honorária. Verifica-se estar fixada em valor irrisório. Neste sentido, impõe-se a sua majoração para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a fim de adequar-se à disposição prevista no artigo 20, §4º, do CPC.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026720-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026720-3/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 : SEBASTIAO ROQUE DA SILVA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 04.00.09844-9 A Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FIRMA INDIVIDUAL - INCLUSÃO DA PESSOA FÍSICA NO POLO PASSIVO - NÃO CABIMENTO - EXTENSÃO DOS EFEITOS DA DECRETAÇÃO DO SISTEMA BACEN JUD - MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO JUÍZO DE ORIGEM - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A execução fiscal foi ajuizada em face de Sebastião Roque da Silva - ME, qualificado como empresário individual. A atividade empresarial poderá ser exercida tanto por pessoa natural, quanto por pessoa jurídica, podendo esta adotar uma das formas societárias previstas na nossa legislação.
2. Quando a pessoa natural exercer a atividade empresarial será considerada empresário individual, devendo adotar, para tanto, firma individual - o nome adotado pelo empresário no exercício de sua atividade, mediante o qual se identifica no mundo empresarial. No ponto: a firma individual não é capaz de formar uma nova pessoa distinta da pessoa do empresário. Não há cisão ou desdobramento de personalidades. Há, na verdade, existência de uma só pessoa. Como tal, responde pela solvência de suas obrigações.
3. Desnecessária a inclusão da pessoa física no pólo passivo da execução fiscal, porquanto a firma individual não é capaz de formar uma nova pessoa distinta da pessoa do empresário, respondendo este pelos débitos executados. Não há falar-se na ocorrência de prescrição para o redirecionamento do feito.
4. O pedido de penhora de ativos financeiros através do sistema BACEN JUD não foi analisado pelo juízo de Origem. É defeso ao Tribunal conhecer de questões não decididas pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de instância.
5. Provimento do pedido tão-somente para reconhecer que a solvência das obrigações de Sebastião Roque da Silva - ME é de responsabilidade da pessoa natural Sebastião Roque da Silva.
6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00236 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027745-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027745-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : REGINALDO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : SP212131 CRISTIANE PINA DE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00175255220134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIO DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante.
2. A questão posta diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório; por essa razão, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00237 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027766-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027766-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : ANDRE FERNANDO TEIXEIRA COELHO
ADVOGADO : SP092254 NILTON LUIZ DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
PARTE RE' : MOACIR APARECIDO BENETI
ADVOGADO : SP197885 LUIZ ADRIANO SILVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00014784720114036108 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESPONSABILIZAÇÃO POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. As disposições gerais relativas aos agentes públicos estão ordenadas ao longo do corpo da Constituição Federal de 1988. Tais prescrições não esgotam o tema na medida em que o próprio texto constitucional garante os arranjos legais disciplinadores das relações jurídicas entre os servidores públicos civis e a Administração Federal.
2. A Lei n.º 8.429/1992 dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos em decorrência da prática de atos de improbidade administrativa, estabelece sanções de natureza civil e administrativa, independentemente das sanções penais. Em seus artigos 9º, 10 e 11, qualifica os atos que, se praticados, constituem improbidade administrativa.
3. A notificação dos indicados, no pólo passivo da ação, para apresentação de manifestação por escrito, conforme disposto no § 7º do artigo 17 da Lei 8.429/1992, constitui requisito específico para o recebimento da petição inicial do procedimento, cujo trâmite obedecerá ao rito comum ordinário. Cumprido esse requisito, o juiz receberá ou não a inicial da ação. Recebida, o réu será citado para apresentar defesa.
4. A deliberação judicial acerca do recebimento da ação tem por objeto afastar do cenário judicial as ações calcadas na inexistência do ato de improbidade, cuja improcedência ou mesmo a inadequação da via eleita sejam

aferidas *primo ictu oculi*.

5. O recebimento da ação não demonstra situação objetiva de perigo, na medida em que o Juízo de origem sopesou as manifestações apresentadas quando do recebimento da ação, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00238 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027821-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027821-3/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 : MARESIAS MATERIAIS DE CONSTRUÇOES LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO SEBASTIAO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151/152
No. ORIG. : 03.00.06464-4 A Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DO SÓCIO - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

3. Ajuizada a execução fiscal, interrompe-se a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação.

4. A citação da sociedade empresária executada ocorreu em 16 de junho 2005. Por seu turno, o requerimento de inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal foi realizado em maio de 2012, quando superado o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face do agravado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00239 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028309-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028309-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : REIS E FRANCO REPRESENTACOES COMERCIAIS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 214
No. ORIG. : 00058537920114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - 5% (CINCO POR CENTO) DO FATURAMENTO MENSAL DA EXECUTADA.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da executada.
3. No tocante à penhora sobre o faturamento, tem-se que, malgrado essa providência não conste do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa. Precedentes.
4. A exequente não demonstrou o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da medida pleiteada, notadamente por não ter levado aos autos certidões dos Cartórios de Registros de Imóveis da localidade em que se processa a execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00240 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028534-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028534-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

AGRAVANTE : AMERICAN AIRLINES INC e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBURG e outro
AGRAVANTE : AMERICAN AIRLINES INC filial
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBURG
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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 263/264
No. ORIG. : 00058235220134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

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 - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO - EFEITOS.

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 interposto contra decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão somente no efeito devolutivo a apelação por ele interposta em face da sentença que denegara a ordem.
3. A sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo. Assim, não emana ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso dela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo. Precedentes.
4. As disposições contidas no art. 520 do CPC não têm o condão de obstar o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, mormente em razão da natureza da sentença de cunho denegatório, a qual é dotada de autoexecutoriedade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00241 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028544-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028544-8/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 : CONSTRUTORA VERA CRUZ LTDA
ADVOGADO : SP176640 CHRISTIANO FERRARI VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 428/429
No. ORIG. : 00016811719994036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DO SÓCIO - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária em razão da prescrição.
3. Ajuizada a execução fiscal, interrompe-se a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação.
4. A execução fiscal foi ajuizada em 11/03/1999 e a citação da sociedade empresária executada ocorreu em 19/04/1999. A executada formalizou sua adesão a parcelamento em 29/03/2000, permanecendo nele incluída até 01/01/2002, Durante esse período, verificou-se a existência de causa interruptiva do prazo prescricional. O requerimento de inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal foi realizado em 02/12/2011, quando superado o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face do agravado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00242 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029109-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029109-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro
AGRAVADO : STUDIO COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/156
No. ORIG. : 00085221219994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DO SÓCIO - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

3. Ajuizada a execução fiscal, interrompe-se a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação.

4. A citação da sociedade empresária executada ocorreu em 06 de julho 1999. O requerimento de inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal foi realizado em março de 2013, quando superado o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face do agravado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00243 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029206-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029206-4/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 : JOAO GILBERTO CALCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 60/61
No. ORIG. : 00521261320054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS - ARTIGO 185-A DO CTN - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de bens do executado, nos termos do art. 185-A do CTN.

3. A exequente pleiteou a penhora *on line* de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD. Deferido tal requerimento, o bloqueio não fora ultimado por inexistência de ativos financeiros em nome dos executados. Frente a esta situação, requereu a exequente a indisponibilidade dos bens do devedor.

4. Observa-se não ter a agravante comprovado o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, notadamente por não ter levado aos autos certidões dos Cartórios de Registros de Imóveis do domicílio do devedor. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00244 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029362-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029362-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : SOCOMINTER SOCIEDADE COML/ INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP257841 BRUNA MARGENTI GALDÃO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 276/277
No. ORIG. : 00032651020134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

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 - AÇÃO ORDINÁRIA - INCLUSÃO DA PARCELA DO ICMS, BEM COMO DO PIS/PASEP E DA COFINS, NA BASE DE CÁLCULO DESSAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS QUANDO INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO DE BENS E SERVIÇOS - RE Nº 559.937 STF.

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 interposto contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com o fim de obter o afastamento do valor referente ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS-importação e COFINS-importação, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04. É o que se extrai do julgamento do RE nº 559.937 : "Prosseguindo no julgamento, o Tribunal negou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, e, tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607, determinou a aplicação do regime previsto no § 3º do art. 543-B do CPC, tudo nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie (Relatora). Redigirá o acórdão o Ministro Dias Toffoli. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem da Procuradoria da Fazenda Nacional que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 20.03.2013."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00245 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029718-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029718-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : GERALDISCOS COM/ IND/ E REPRESENTACOES DE CORTICA LTDA
ADVOGADO : SP185451 CAIO AMURI VARGA 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 OSASCO >30ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/159
No. ORIG. : 00048757720134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

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 - MANDADO DE SEGURANÇA - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS.

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 interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada.
3. A discussão enfoca a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68). "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."(Súmula nº 94).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00246 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029999-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029999-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : NEOLIDER COM/ IMP/ E EXP/ DE ACOS LTDA
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/181

No. ORIG. : 00040996220124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DESBLOQUEIO DE VALORES PENHORADOS - BACENJUD - IMPENHORABILIDADE NÃO DEMONSTRADA.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio do valor penhorado através do sistema BACENJUD.
3. Os valores indicados não poderão ser objeto de desbloqueio. Ausência das hipóteses de impenhorabilidade do artigo 649, IV, do Código de Processo Civil. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00247 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030389-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030389-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : GELITA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP208840B HELDER CURY RICCIARDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/99
No. ORIG. : 08.00.00223-8 A Vr COTIA/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - REFORÇO DE PENHORA.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de penhora no rosto dos autos do cumprimento de sentença nº 5007053-57.2013.4.04.7108, em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Novo Hamburgo - RS, a título de reforço de penhora.
3. A penhora em questão ocorreu a pedido da exequente e em obediência ao que dispõem os arts. 11 e 15 da Lei nº 6.830/80. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00248 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030555-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030555-1/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 : RETEL REPAROS E COM/ DE PECAS PARA ELEVADORES LTDA
PARTE RE' : BRASILINO CARLOS DE PAIVA NETO e outro
: LUCIA CRISTINA CARLOS DE PAIVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/159
No. ORIG. : 00008503120064036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD NEGATIVO - PEDIDO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS - ARTIGO 185-A DO CTN - NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de bens do executado, nos termos do art. 185-A do CTN.
3. Necessidade de esgotamento das diligências para localização de bens penhoráveis. Precedentes do C. STJ e deste E. TRF.
4. A agravante não comprovou o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, notadamente por não ter levado aos autos certidões dos Cartórios de Registros de Imóveis do domicílio do executado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.030714-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : RIVALDO PAIXAO
ADVOGADO : SP168303 MATHEUS JOSE THEODORO 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 S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 218
No. ORIG. : 00005125620124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.
3. Impossibilidade de averiguar-se o direito sustentado (pedido administrativo de isenção de imposto de renda nos termos da Lei nº 7.713/88, por ser portador do vírus HIV) por demandar instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação do agravante.
4. As questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

2013.03.00.030869-2/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 : REINALDO FERNANDES
ADVOGADO : SP124689 ENIVALDO DOS SANTOS SILVA e outro
AGRAVADO : TUBOAC IND/ COM/ DE TUBOS DE FERRO LTDA e outro
: MARCOS ANTONIO GUIMARAES PEREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/182
No. ORIG. : 05529401219984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DE REQUISITOS.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do polo passivo do feito.
3. Para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.
4. A despeito da previsão de solidariedade, o C. STJ consolidou entendimento segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.
5. A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular. Denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta ao fim colimado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johansom Di Salvo que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00251 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030879-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030879-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : AMERICLINICAS ASSISTENCIA MEDICA HOSPITALAR LTDA
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : SP256946 GRAZIELA MAYRA JOSKOWICZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/71
No. ORIG. : 00081460320118260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

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 - RECURSO INTERPOSTO PERANTE O TJ/SP - INTEMPESTIVIDADE.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora de seus ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD.
3. A decisão impugnada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 18/11/2013 (segunda-feira), considerando-se como data da publicação o dia útil subsequente, 19/11/2013 (terça-feira). O recurso foi interposto em 28/11/2013 perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incompetente para seu processo e julgamento. Posteriormente, interpôs o recurso nesta Corte Regional em 06/12/2013, sendo, portanto, intempestivo. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00252 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031276-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031276-2/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 : OFFICEBIT DESENVOLVIMENTO DE PROJETOS PARA INTERNET LTDA
PARTE RE' : ANTONIO DE SALLES TEIXEIRA NETO
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA e outro
PARTE RE' : HARRY SHIBATA JUNIOR e outro
: MARIA DE LOURDES PAGENOTTO SHIBATA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/98
No. ORIG. : 00096395720074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DE REQUISITOS.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do polo passivo do feito e condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).
3. Para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária,

bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.

4. A despeito da previsão de solidariedade, o C. STJ consolidou entendimento segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

5. A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular. Denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta ao fim colimado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00253 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031722-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031722-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : SIBRA MAR COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 188/190
No. ORIG. : 00216477120044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DE REQUISITOS.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do polo passivo do feito e condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

3. Para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.

4. A despeito da previsão de solidariedade, o C. STJ consolidou entendimento segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato

social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

5. A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular. Denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta ao fim colimado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe dava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00254 AGRAVO REGIMENTAL EM 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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 374/375
No. ORIG. : 00127797820124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIRITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR INOMINADA - SUSPENSÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO CONDUZIDO PELO TRIBUNAL DE ÉTICA E DISCIPLINA DA OAB/SP E OS EFEITOS DA RESPECTIVA DECISÃO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. 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.
2. Ajuizada a ação pelo rito ordinário com o fim de 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.
3. Fora interposto recurso de apelação, recebido no duplo efeito. Em face de tal decisão, o requerente não manejou o expediente processual cabível.
4. Ausência do vínculo de instrumentalidade entre a pretensão cautelar e a pretensão deduzida na ação principal. 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.
5. Patente a inadequação da presente ação cautelar para veicular pretensão jurisdicional da requerente, sendo manifesta sua falta de interesse.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00255 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032023-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032023-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : JORDANIA NEGOCIOS E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP275519 MARIA INES GHIDINI
SUCEDIDO : JORDANIA COML/ DE ALIMENTOS S/A
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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/73
No. ORIG. : 00281798020124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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 - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA.

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 interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, determinando a penhora de bens da executada.
3. Impossibilidade de averiguar-se o direito sustentado (inexigibilidade do título executivo extrajudicial em razão de vícios no lançamento dos tributos objeto da execução fiscal, bem como nas certidões de dívida ativa que instruem o processo executivo) por demandar instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação do agravante.
4. As questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00256 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008823-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008823-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.174/177v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAJOBI SP
ADVOGADO : SP200329 DANILO EDUARDO MELOTTI
No. ORIG. : 08.00.00041-4 A Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00257 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019692-
82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019692-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147/150v
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANASTACIO SP
ADVOGADO : SP058020 MARCIO APARECIDO FERNANDES BENEDECTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 11.00.00015-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00258 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029931-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029931-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.175/178v
INTERESSADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAJOBI
ADVOGADO : SP096727 LAERTE FERREIRA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00123-7 A Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00259 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032214-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032214-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.124/127v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO SP
ADVOGADO : SP319675 VIVIANE HERMIDA DE SOUZA
No. ORIG. : 12.00.00078-5 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 10826/2014

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000002-15.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.000002-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS
ADVOGADO : SP258175 JOSE ANTONIO COZZI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000021520134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IPI. IMUNIDADE. ART. 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO *ICTU OCULI* DE QUE OS BENS IMPORTADOS IRIAM DE FATO INTEGRAR OS SERVIÇOS PRESTADOS EM FAVOR DA ENTIDADE AUTORA. IMPOSSIBILIDADE DE SE ACOLHER DIREITO LÍQUIDO E CERTO A IMUNIDADE NA VIA ESTREITA DO MANDADO DE SEGURANÇA, ONDE NÃO HÁ CONDIÇÕES PARA SE AFIRMAR COM SEGURANÇA QUE OS BENS IMPORTADOS IRIAM INTEGRAR OS SERVIÇOS PRESTADOS PELA IMPETRANTE. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DE MÉRITO.

1. Rejeitada a preliminar de descabimento do reexame necessário. A despeito do Ato Declaratório n.º 09/2006, ainda remanesce a remessa oficial por disposição legal expressa (Lei 12.016/09, art. 14, § 1º), sobretudo porque se impõe a verificação da destinação dos bens importados, bem como da presença dos requisitos do art. 14 do CTN.
2. Em sede de mandado de segurança o direito líquido e certo deve emergir de prova documental pré-constituída, de modo que é tarefa do impetrante efetuar a demonstração *ictu oculi* das situações em que lastreia o direito invocado.
3. Aqui a autora/impetrante não conseguiu comprovar que os bens importados e objeto das faturas de importações mencionadas iriam de fato integrar os serviços (educativo, assistencial, cultural) prestados em favor da sociedade pela referida instituição e por isso não há como cogitar da limitação impositiva prevista no inc. VI, "c", do art. 150 da Constituição Federal.
4. A propósito, os bens retidos referem-se a publicações, tratando-se de bens consumíveis e, assim sendo, haveria de existir prova extreme de dúvidas da vinculação direta entre os tais bens e os serviços da impetrante.
5. Não se está a afirmar que as mercadorias distinguiam-se dos serviços da entidade; o que se diz é que, nos

estritos limites da via processual onde foi posta a discussão, incorreu suficiência de prova capaz de ensejar desfecho confortável para a impetrante.

6. Remessa oficial conhecida e provida para extinguir o processo sem exame de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, e, por maioria, dar-lhe provimento, extinguindo o processo sem exame de mérito, nos termos do voto do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, vencida a Relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Johonsom di Salvo

Relator para Acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27601/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007273-54.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007273-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro
APELADO(A) : INAH DE SIQUEIRA CAMPOS
ADVOGADO : SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00072735420084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Determino o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria, fazendo-se a anotação correspondente no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

Publique-se para ciência das partes e, após, tornem-me os autos.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000266-29.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.000266-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro
APELADO(A) : LIVIA BARBOSA FRULANI DE PAULA
ADVOGADO : SP134068 JOSE SAVIO DO A JARDIM MONTEIRO e outro
No. ORIG. : 00002662920094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Vistos.

Determino o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria, fazendo-se a anotação correspondente no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

Publique-se para ciência das partes e, após, tornem-me os autos.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008952-44.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.008952-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA LIMA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro
No. ORIG. : 00089524420124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Fazenda Pública do Município de Campinas contra sentença que julgou extinto os embargos à execução, com base no art. 267, IV, do CPC, e, de ofício, anulou a certidão de dívida ativa, extinguindo a execução fiscal, com fundamento na ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para constar como devedora na CDA em questão, bem como para figurar no polo passivo do feito executivo. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, a cargo da embargada. Não houve submissão à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Sustenta a legitimidade da CEF para integrar o polo passivo do feito executivo.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sustenta a Municipalidade que os bens e direitos integrantes do FAR - Fundo de Arrendamento Residencial pertencem ao patrimônio da Caixa Econômica Federal, posto que não tem ele - o fundo, personalidade jurídica, sendo certo que estes bens e direitos são adquiridos pela CEF no âmbito do PAR - Programa de Arrendamento Mercantil, atribuindo-lhe a condição de proprietária/arrendadora fiduciária.

Assiste razão à apelante.

Conforme disposto pela Lei nº 10.188/01, tem-se que o Programa de Arrendamento Residencial - PAR - visa ao atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato, cuja gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua

operacionalização foi atribuída à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR. Prevê expressamente o §3º do art. 2º de referida Lei que os bens imóveis integrantes do fundo são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, *in verbis*:

"§ 3º, do art. 2º, da Lei nº 10.188/01: Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos (...)"

Nesse sentido, a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da mencionada Lei, como é o caso destes autos.

Portanto, sendo a CEF proprietária do imóvel, é, também, contribuinte dos impostos incidentes sobre tal bem, por força do artigo 34 do Código Tributário Nacional, além de eventuais taxas - como é o caso da taxa o lixo, não se podendo falar em ilegitimidade da executada, tampouco em nulidade da CDA que embasa o feito executivo, e, conseqüentemente, em extinção da execução fiscal, a qual deverá ter seu regular prosseguimento.

Honorários advocatícios mantidos no valor fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC, os quais ficarão a cargo da Caixa Econômica Federal.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003836-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ELZA COSTA DA SILVA SOUSA
ADVOGADO : SP205939 DENILSON PEREIRA DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro
PARTE RE' : MILENA CRISTINA COSTA DE SOUSA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00058678220114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em ação civil pública, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Conforme orientação desta Corte contida na Resolução n.º 278/2007, e considerando os termos da Lei n.º 9.289, de 04/07/1996, ao interpor o agravo deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo, conforme Tabela de Custas devidas à União.

No caso presente, conforme certidão de fl. 67, a agravante deixou de proceder ao recolhimento das custas devidas em descumprimento à referida norma legal cogente.

Em razão do exposto, julgo deserto o presente recurso, negando-lhe seguimento, a teor do disposto no artigo 557, "caput", do CPC.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso do prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004849-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004849-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : LAMIPLAC COML/ LTDA
ADVOGADO : SP015678 ION PLENS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00331948319924036100 19 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, 12 de março de 2014.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004892-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004892-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CEAM CENTRO DE ASSISTENCIA MEDICA MORATO S/C LTDA
ADVOGADO : SP153883 ALEXANDRE DELLA COLETTA
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP104858 ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 08.00.00481-0 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.
Dessa forma, intime-se o agravado, 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, 12 de março de 2014.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27602/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0610806-15.1998.4.03.6105/SP

1998.61.05.610806-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CVC COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outro
: EDILSON DANTAS PEREIRA
ADVOGADO : SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro
No. ORIG. : 06108061519984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de CVC Comércio de Materiais para Construção Ltda visando a cobrança de dívida ativa no valor de R\$ 12.921,22.

Em face da não localização do devedor e de bens sobre os quais possa recair a penhora o d. Juiz *a quo* determinou a suspensão do feito com fundamento no artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e o arquivamento, sem baixa na distribuição. A União foi intimada por meio de mandado coletivo nº 005/2001 (certidão de fls. 22 de 30/07/2001). Os autos foram arquivados em 26/07/2002 (fls. 23).

Em 28/02/2012 a parte executada compareceu espontaneamente em juízo arguindo a ocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que os autos permaneceram arquivados por mais de 5 anos, devendo ser aplicado o § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (fls. 24/36).

A União manifestou-se no sentido de que não foi intimada pessoalmente da decisão que determinou o arquivamento do feito, nos termos do § 1º do art. 40 da Lei nº 6.830/80 e por isso não teria decorrido a prescrição intercorrente (fls. 39/51).

O MM. Juiz *a quo* na sentença de fls. 60/67 acolheu a exceção de pré-executividade e declarou a extinção do crédito tributário pela prescrição com fulcro no artigo 156, V, do Código Tributário Nacional. Condenação da exequente no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a União requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença em face de não ter sido intimada pessoalmente da decisão que determinou o arquivamento do feito, nos termos do § 1º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80. No mais, pleiteia a reforma da sentença sob o fundamento de que não decorreu o prazo prescricional (fls. 69/72).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A preliminar de nulidade da sentença deve ser rechaçada de plano haja vista que a União foi intimada da decisão de arquivamento por mandado nº 005/2001, conforme certidão datada de 30/07/2001 de fls. 22, sendo dispensada a juntada de cópia do referido mandado, uma vez que a Serventia tem fé pública.

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 (destaquei):

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 Rosenvald 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 argüir 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)

Preliminar rejeitada.

Assim, considerando que os autos permaneceram arquivados por mais de 05 (cinco) anos e a exequente não apresentou causas suspensivas ou interruptivas, quando intimado a se manifestar sobre a prescrição - 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.

Pelo exposto, sendo *manifestamente improcedente o recurso*, **nego-lhe seguimento**, o que faço 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, 12 de março de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024369-54.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.024369-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MVS TECNOLOGIA EM INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP071797 ANTONIO HAMILTON DE C ANDRADE JR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00243695419994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União visando a cobrança de dívida ativa no montante de R\$ 16.500,88. A ação foi ajuizada em 19/03/99 (fls. 02).

O executado foi citado e, como a exequente não logrou êxito em localizar bens para a garantia do juízo, o feito permaneceu no arquivo de julho de 2004 a fevereiro de 2010 (fls. 38 e 40), quando o executado interpôs exceção de pré-executividade alegando a ocorrência de prescrição intercorrente (fls. 40/43).

A União (Fazenda Nacional) manifestou-se sobre a exceção de pré-executividade (fls. 54/59).

Na sentença de fls. 67 e verso o MM. Juiz da causa reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e extinguiu o processo por ausência superveniente de pressuposto processual de constituição e desenvolvimento válido e regular com base no artigo 267, IV c/c os artigos 586 e 598, todos do Código de Processo Civil e artigo 1º, parte final, da Lei nº 6.830/80, oportunidade em que deixou de condenar o executado em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apelou o executado requerendo a reforma da sentença na parte que deixou de condenar a exequente no pagamento da verba honorária, alegando que a sucumbência da União decorre do provimento do pedido veiculado através da exceção de pré-executividade (fls. 69/73).

Também apelou a União requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não ocorreu a prescrição intercorrente, haja vista que em nenhum momento a execução fiscal foi suspensa nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, não se aplicando o disposto no § 4º do referido dispositivo legal (fls. 91/94).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença merece reforma, pois conforme posicionamento consolidado no Superior Tribunal de Justiça há prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão (um ano), o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos, contados da data do arquivamento, por culpa da exequente, podendo, ainda, ser decretada *ex officio* pelo magistrado, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, conforme previsão do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, acrescentado pela Lei nº 11.051/2004.

In casu, não houve a suspensão do feito com fundamento no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, não se cogitando na aplicação do § 4º do referido dispositivo legal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DA DECISÃO QUE SUSPENDE E ARQUIVA O FEITO. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. SÚMULA 314/STJ. 1. O acórdão recorrido confirmou a sentença que pronunciou de ofício a prescrição, seguindo a orientação desta Corte proferida no REsp 896.703/PE, de relatoria de eminente Ministro Teori Albino Zavascki, de que a Lei 11.051/04 permite ao Judiciário realizar tal procedimento, após ouvida, previamente, a Fazenda Pública, acerca da ocorrência de prescrição e, constatado que decorreu o prazo de cinco anos contado do término da suspensão do processo. 2. O prazo para a prescrição intercorrente inicia-se de maneira automática, um ano após o feito executivo ser suspenso, sendo desnecessária a intimação do exequente acerca do arquivamento, nos termos da Súmula 314/STJ. A inexistência de despacho de arquivamento, por si só, não impede o reconhecimento da prescrição intercorrente. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 169694, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 21/08/2012)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. NÃO OCORRÊNCIA. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7/STJ. 1. Inexiste violação dos arts. 165, 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanece paralisado por mais de cinco anos contados da data do arquivamento, podendo, ainda, ser decretada *ex officio*, 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. 3. A prescrição intercorrente é instituto que tem por objetivo punir o comprovado desinteresse e a negligência da parte autora na condução do processo. 4. No caso em apreço, a Corte de origem expressamente consignou que não houve inércia por parte do Fisco, pois este determinou o desarquivamento do feito dentro do prazo quinquenal. Dessa forma, desconstituir tal premissa demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ. Precedentes. Agravo regimental improvido.

(AGARESP 184273, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 14/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO E PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS

IMPUTÁVEL À EXEQUENTE. SÚMULA 314/STJ. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA NÃO CONFIGURADA. 1. Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que proveu o Recurso Especial para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente e determinar o prosseguimento da Execução Fiscal. 2. Sustenta a agravante que a decisão monocrática afrontou o disposto no art. 40 da Lei 6.830/1980, aduzindo que a inércia da Fazenda Pública corresponderia à incapacidade de localizar bens no prazo de cinco anos. 3. Hipótese na qual o Tribunal a quo, ao considerar ocorrida a prescrição intercorrente durante o trâmite da Execução Fiscal, assentou o entendimento de que, uma vez citado o executado, tem início, de plano, o prazo prescricional. 4. Em conformidade com o art. 40, § 4º, da LEF, a prescrição intercorrente ocorre se a inércia da exequente provocar a paralisação da marcha processual por mais de cinco anos após decorrido um ano da suspensão do feito. Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ. 5. Não se pode equiparar a falta de efetividade do processo executivo à inércia da Fazenda Pública, sem a qual é incabível a decretação da prescrição intercorrente. 6. Agravo Regimental não provido.
(AGRESP 1274618, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 23/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. A disposição contida no § 4º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, acrescentada pela Lei n. 11.051/2004, possui natureza processual e, por isso, deve ser aplicada inclusive nos feitos em tramitação quando do advento desta última lei, desde que tenha decorrido o prazo prescricional quinquenal. 2. No caso concreto, os sucessivos pedidos de suspensão do processo executivo não foram formulados com base no art. 40 da Lei n. 6.830/80, além do que não houve nenhuma decisão judicial que ordenasse o arquivamento dos autos, tampouco se verificou inércia na conduta da Fazenda Pública. 3. Recurso especial provido.
(REsp 1247670/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 15/08/2011)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DEFERIDA NA INSTÂNCIA DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PELO JULGADOR. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ARTS. 791 E 793 DO CPC. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1- "A suspensão da execução a pedido do exequente e autorizada judicialmente, constitui fator impeditivo à fluência da prescrição intercorrente, que pressupõe inércia da parte, o que não ocorre se o andamento do feito não está tendo curso sob respaldo judicial" (REsp 63.474/PR, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 15.8.2005). 2- Agravo regimental não provido.
(AgRg no Ag 1155687/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe 10/05/2011)
Dessa forma, *estando o recurso da União em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, dou-lhe provimento* com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, devendo os autos retornar à Vara de origem para o seu regular prosseguimento, restando prejudicado o recurso do executado.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003724-87.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.003724-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : L F C I E E R L e o
: C L R

ADVOGADO : S M D O R
APELADO(A) : SP139843 CARLOS AUGUSTO FARAO
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00037248720004036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 111/113 que reconheceu a prescrição intercorrente e extinguiu a execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa no valor de R\$ 520,15, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil c/c o artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.

Apela a parte executada requerendo a reforma da sentença para que a União seja condenada no pagamento de honorários advocatícios a serem fixados no percentual entre 10% e 20% do valor da execução corrigido e acrescido de juros (fls. 115/120).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que a executada constituiu advogado para arguir a ocorrência da prescrição intercorrente. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Assim, proposta execução fiscal e necessitando a parte executada constituir advogado, entendo que a exequente deva ser condenada no pagamento da verba honorária.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil já assentou entendimento neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(RESP 1.185.036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010)

Precedentes: REsp 1.192.177-PR, DJe 22/6/2010; AgRg no REsp 1.134.076-SP, DJe 29/10/2009; AgRg no REsp 1.115.404-SP, DJe 24/2/2010; EDcl no AgRg no Ag 1.030.023-SP, DJe 22/2/2010, e EREsp 1.048.043-SP, DJe 29/6/2009.

Em relação ao *quantum* da verba honorária, entendo correta a sua fixação no percentual de 10% sobre o valor do débito executado, que deve ser atualizado a partir da data deste julgamento, em conformidade com a Resolução nº 134 de 21/12/2010 do Conselho da Justiça Federal, salientando-se que a referida resolução contempla a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso** com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008279-50.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.008279-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : C L R e o
: S M D O R
ADVOGADO : SP139843 CARLOS AUGUSTO FARAO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : L F C I E E R L
ADVOGADO : SP139843 CARLOS AUGUSTO FARAO
No. ORIG. : 00082795020004036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 76/78 que reconheceu a prescrição intercorrente e extinguiu a execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa no valor de R\$ 112.171,11, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil c/c o artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80. Apela a parte executada requerendo a reforma da sentença para que a União seja condenada no pagamento de honorários advocatícios a serem fixados no percentual entre 10% e 20% do valor da execução corrigido e acrescido de juros (fls. 115/120).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que a executada constituiu advogado para arguir a ocorrência da prescrição intercorrente. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Assim, proposta execução fiscal e necessitando a parte executada constituir advogado, entendo que a exequente deva ser condenada no pagamento da verba honorária.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil já assentou entendimento neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(RESP 1.185.036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010)

Precedentes: REsp 1.192.177-PR, DJe 22/6/2010; AgRg no REsp 1.134.076-SP, DJe 29/10/2009; AgRg no REsp 1.115.404-SP, DJe 24/2/2010; EDcl no AgRg no Ag 1.030.023-SP, DJe 22/2/2010, e REsp 1.048.043-SP, DJe 29/6/2009.

Em relação ao *quantum* da verba honorária, entendo correta a sua fixação no percentual de 10% sobre o valor do débito executado, limitado a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que deve ser atualizado a partir da data deste julgamento, em conformidade com a Resolução nº 134 de 21/12/2010 do Conselho da Justiça Federal, salientando-se que a referida resolução contempla a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação

dada pela Lei nº 11.960/2009, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao recurso** com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006028-33.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.006028-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TECON-EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outros
: JOAQUIM HIRAI
: JOSE OSMAR MARTELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00060283320034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 13/10/2003 pela União Federal visando a cobrança de valor inscrito em dívida ativa em 13/06/2000 em face da confissão espontânea.

O valor executado é de R\$ 21.629,50 (fls. 02).

O despacho ordenando a citação foi proferido em 12/11/2003 (fls. 11).

A parte executada não foi citada.

Na sentença de fls. 55/59, proferida em 03/08/2012, o d. Juiz *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição e julgou extinto o feito.

Apela a União Federal requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não decorreu o lapso prescricional, uma vez que o crédito foi constituído em 13/06/2000 e o ajuizamento da ação ocorreu em 13/10/2003, ou seja, antes que se completasse o prazo de 05 (cinco) anos (fls. 61/77).

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

No caso concreto verifica-se que decorreu o lapso prescricional, pois o débito tributário foi constituído em 13/06/2000 (fls. 02/09) e até a data em que foi proferida a sentença (03/08/2012) não houve a citação da parte executada.

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, 12 de março de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051903-94.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.051903-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EXPRESSO BRASILEIRO VIACAO LTDA
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00519039420044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de Rápido São Paulo Ltda visando a cobrança de dívida ativa no valor de R\$ 253.763,76.

A executada foi citada, houve a penhora de bens e a oposição de embargos à execução fiscal. Em face do julgamento dos embargos, que foram improvidos, o d. Juiz *a quo* determinou à exequente que informasse a data da entrega pelo contribuinte das declarações referentes aos créditos em cobro e, também, a eventual existência de causa suspensiva da prescrição anterior ao ajuizamento do executivo fiscal (fls. 271 e verso).

A União informou que o débito exequendo foi devidamente constituído por meio de declarações entregues pelo contribuinte em 04/05/1998, 30/07/1998, 03/11/1998 e 02/02/1999, bem como a inexistência de causa suspensiva e/ou interruptiva da prescrição (fls. 275/282).

Na sentença de fls. 288/289 o d. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição e extinguiu a execução fiscal nos termos do artigo 156, V, primeira figura, do Código Tributário Nacional c/c os artigos 269, IV, e 219, § 5º, ambos do Código de Processo Civil e artigo 1º da Lei nº 6.830/80. Não houve condenação da exequente em honorários advocatícios.

Apela a parte executada requerendo a reforma da sentença para que a União seja condenada no pagamento de honorários advocatícios a serem fixados no percentual máximo de 20% do valor da execução (fls. 297/303).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que a executada foi citada e opôs embargos à execução fiscal. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Assim, proposta execução fiscal e necessitando a parte executada constituir advogado, entendo que a exequente deva ser condenada no pagamento da verba honorária.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil já assentou entendimento neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.
(RESP 1.185.036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010)

Precedentes: REsp 1.192.177-PR, DJe 22/6/2010; AgRg no REsp 1.134.076-SP, DJe 29/10/2009; AgRg no REsp 1.115.404-SP, DJe 24/2/2010; EDcl no AgRg no Ag 1.030.023-SP, DJe 22/2/2010, e EREsp 1.048.043-SP, DJe 29/6/2009.

Em relação ao *quantum* da verba honorária, entendo correta a sua fixação no percentual de 10% sobre o valor do débito executado, limitada ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que deve ser atualizado a partir da data deste julgamento, em conformidade com a Resolução nº 134 de 21/12/2010 do Conselho da Justiça Federal, salientando-se que a referida resolução contempla a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao recurso** com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001420-36.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.001420-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA em face da decisão monocrática de fls. 308/309.

Aduz a embargante, em síntese, a existência de omissão quanto aos critérios adotados para a fixação dos honorários, requerendo a majoração do percentual da verba honorária, uma vez que o valor fixado representa apenas 0,04% do valor atualizado da execução fiscal (fls. 311/313).

Após tecer tais considerações requereu que os embargos fossem acolhidos e providos.

DECIDO.

A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão ou na decisão **obscuridade, contradição ou omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

Não assiste razão à embargante quando sustenta a existência de omissão no julgado, pois basta ler a decisão para constatar-se o descabimento do presente recurso, haja vista que *o tema da verba honorária* foi suficientemente tratado e dessa forma o intento em alterá-lo não pode ser feito pela via dos embargos de declaração, mesmo que para isso a parte use de argumentos transversos.

A propósito, sem que haja contemporânea incidência concreta de alguma das situações previstas no artigo 535 do

Código de Processo Civil, é descabida a via dos embargos de declaração para alterar-se o *quantum* da verba honorária, seja a título de "excesso", seja a título de pequenez.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. AVALIAÇÃO SUBJETIVA DO ÓRGÃO JULGADOR.

1 . Efeitos infringentes. Hipótese excepcional não caracterizada.

2 . Recurso especial provido. Inversão da sucumbência.

Inexistência de contradição ou obscuridade.

3 . **O eventual exagero ou excesso no percentual da verba honorária não enseja sua corrigenda pelo uso dos embargos declaratórios. Precedente.**

4 - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no REsp 323.787/SP, Rel. Ministro PAULO MEDINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2003, DJ 14/04/2003, p. 173)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDUÇÃO DA VERBA HONORARIA.

NÃO PODE O TRIBUNAL, EM GRAU DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, ALTERAR JULGADO QUE NÃO PADECE DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO.

O EVENTUAL EXAGERO OU EXCESSO NO PERCENTUAL DA VERBA HONORARIA, NÃO ENSEJA SUA CORRIGENDA PELO USO DOS EMBARGOS DECLARATORIOS.

CONTRARIEDADE AO ARTIGO 535 DO CPC.

RECURSO ESPECIAL PROVIDO, PARA CASSAÇÃO DO ACORDÃO PROFERIDO NOS EMBARGOS.

(REsp 4629/PA, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 30/10/1990, DJ 10/12/1990, p. 14810)

Assim, quando os embargantes por meio desse expediente buscam ver reapreciada a questão já examinada adequadamente pela Turma sem indicar concretamente qualquer das alternativas do artigo 535 do Código de Processo Civil, não podem prosperar os embargos de declaração.

Demais, ausente qualquer das máculas do dispositivo acima referido, sequer para fins de prequestionamento são cabíveis estes embargos.

Pelo exposto, **conheço dos presentes Embargos de Declaração para negar-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012582-81.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.012582-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ITACARE CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO : SP192980 DANIEL OSTRONOFF e outro

Decisão

Trata-se de embargos opostos por Itacaré Consultoria Ltda em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa.

Na sentença de fls. 190/194 o d. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos opostos à execução fiscal (processo

nº 2004.61.82.041442-1), oportunidade em que condenou a União no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00.

Apela a União Federal requerendo a reforma da sentença, bem como aduz a impossibilidade da condenação no pagamento da verba honorária ou, se esse não for o entendimento, pleiteia a redução, devendo ser fixada em quantia módica (fls. 197/207).

Proferi decisão julgando prejudicada a apelação e a remessa oficial em face do cancelamento da Inscrição em Dívida Ativa nº 80.2.04.007390-10, em face da remissão prevista no artigo 14 da Medida Provisória nº 449/2009, convertida na Lei nº 11.941/2009, conforme Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC) - (fls. 228/229).

A União interpôs agravo em face da decisão de fls. 228/229 aduzindo que persiste o interesse no julgamento do apelo quanto à verba honorária (fls. 233 e verso).

É o relatório.

DECIDO.

A Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, fruto da conversão da Medida Provisória n. 449/2008, promoveu a remissão de débitos com a Fazenda Nacional nos seguintes termos:

Art. 14. Ficam remitidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, **em 31 de dezembro de 2007**, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo **valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**.

§ 1º O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação:

I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;

II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e

IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Todavia, não é cabível a condenação da Fazenda Nacional no pagamento de honorários advocatícios, haja vista que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que não é possível a condenação do fisco em honorários nos casos em que a execução fiscal foi extinta em virtude de remissão da dívida instituída por lei posterior ao ajuizamento da ação, como ocorreu no caso dos autos.

Nesse sentido os seguintes precedentes (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL POR SUPERVENIÊNCIA DE LEI ESTADUAL. REMISSÃO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. 1. Não houve a alegada ofensa ao artigo 535 do CPC. É que, muito embora a parte recorrente tenha oposto embargos de declaração, tem-se que, em não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar o ingresso na instância extraordinária. 2. Não são devidos honorários advocatícios nas execuções fiscais cujo débito foi cancelado por norma superveniente que concedeu anistia fiscal ao executado. 3. Na época do ajuizamento da execução fiscal, a mesma era legitimada pela legislação vigente. Porém, com a extinção da execução fiscal, decorrente da remissão do débito por lei estadual editada posteriormente ao ajuizamento da ação, os honorários advocatícios tornaram-se indevidos, seja pelo Estado, porque na data da propositura da execução, a mesma tinha causa justificada, seja pelo devedor, uma vez que o processo foi extinto sem a ocorrência da sucumbência. 4. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 856530, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJ 30/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO

FISCAL, POR SUPERVENIÊNCIA DA LEI ESTADUAL Nº 9.954/98. REMISSÃO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

(RESP 1021514, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 04/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. REMISSÃO. OPERAÇÕES DE FORNECIMENTO DE

BEBIDAS E ALIMENTAÇÃO. LEI PAULISTA 8.198/92. ILIQUIDEZ DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA.

EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVIABILIDADE.

1. "A jurisprudência do STJ é uníssona em afirmar que, com a edição da Lei Estadual Paulista n. 8.198/92, ficaram desnaturados os títulos executivos que abrangem débitos conjuntos de ICMS fundados em operações de fornecimento de bebidas e alimentação." (REsp 469.855/SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha DJ de 2/8/2006).

2. Na hipótese mostra-se inviável a condenação da Fazenda Estadual ao pagamento da verba honorária, pois, à época do ajuizamento da Execução Fiscal, o débito era perfeitamente exigível. Precedentes: REsp 167.479/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 7/8/2000; e, REsp 90.609/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 19/4/1999.

3. Recurso Especial provido.

(RESP 937271, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJ 08/02/2008)

TRIBUTÁRIO. ICMS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL, POR SUPERVENIÊNCIA DA LEI ESTADUAL Nº 9.954/98. REMISSÃO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1. É cediço na jurisprudência das Turmas de Direito Público do STJ que: "Execução fiscal legitimada pela legislação vigente na data do respectivo ajuizamento. Superveniente remissão do crédito tributário. Honorários de advogado indevidos: a) pelo credor, porque, à época da propositura, a ação tinha causa justificada; b) pelo devedor, porque o processo foi extinto sem a caracterização da sucumbência. Recurso especial conhecido e provido, em parte. (REsp 90.609/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 19.04.1999); "Tratando-se de execução fiscal ajuizada antes do advento da Lei 8.198/92, que concedeu remissão parcial do débito, elidindo a presunção de liquidez e certeza da certidão da dívida ativa, não há que se falar em condenação em honorários advocatícios, por isso que nem o Estado deu causa injustificada à demanda, nem se caracterizou a sucumbência, já que houve extinção do feito." (REsp 167.479 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 07.08.2000).

2. In casu, verifica-se a certeza e a liquidez dos créditos inscritos em dívida ativa, ensejadores da propositura da ação executiva pela Fazenda Estadual.

3. O advento da Lei Estadual nº 9.954/98, que concedeu remissão dos débitos ajuizados até dezembro de 1997 e inferiores a 100 UFESP's, esvaziou o interesse processual da Fazenda, impondo-lhe pleitear a extinção da execução fiscal em tela, o que não caracteriza mera desistência da ação, ensejadora de sucumbência.

4. Recurso Especial provido.

(RESP 726748, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMERA TURMA, DJ 20/03/2006)

TRIBUTÁRIO. ICMS. FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO E BEBIDAS. REMISSÃO PARCIAL. LEI Nº 8.198, DE 1992, DO ESTADO DE SÃO PAULO. A remissão parcial prevista no artigo 3º, da Lei nº 8.198, de 1992, do Estado de São Paulo, elidiu a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA EM RAZÃO DE SUPERVENIENTE REMISSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Execução fiscal legitimada pela legislação vigente na data do respectivo ajuizamento. Superveniente remissão do crédito tributário. Honorários de advogado indevidos: a) pelo credor, porque, à época da propositura, a ação tinha causa justificada; b) pelo devedor, porque o processo foi extinto sem a caracterização da sucumbência. Recurso especial conhecido e provido, em parte. (RESP 90609, Rel. Min. ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, DJ 19/04/1999)

Ante o exposto, *reconsidero a decisão de fls. 228 para dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial* para cancelar a condenação na verba honorária com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900177-88.1998.4.03.6110/SP

2007.03.99.043165-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DANILLO PAULUS DE CARVALHO GUEDES
ADVOGADO : SP101120A LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO e outro
INTERESSADO : ESPANSAO COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA
No. ORIG. : 98.09.00177-0 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da embargada relativa a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal opostos por DANILLO PAULUS DE CARVALHO GUEDES em face da execução fiscal ajuizada contra a empresa EXPANSÃO COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA pela UNIÃO FEDERAL - na qual o embargante fora incluído no pólo passivo - visando a cobrança de dívida ativa. Condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por entender que não restou comprovado que a conduta do embargante enquadra-se dentro das hipóteses previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional, sobretudo porque a empresa executada, após a sua retirada, permaneceu em atividade, não havendo que se falar em encerramento irregular da mesma durante o período em que o mesmo foi sócio.

Em suas razões recursais a embargada afirma que o embargante ingressou na sociedade em 12/03/1991 e retirou-se do quadro societário em 30/10/1991 e, no entanto, os créditos tributários em execução venceram em 15/04/1991, ocasião em que o apelado exercia a administração da empresa. Alega que a ausência de recolhimento dos tributos devidos na forma e prazo legais constitui infração à lei e enseja inclusão dos sócios administradores no pólo passivo da execução fiscal, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional (fls. 45/52). Recurso respondido onde repisa o apelado que o sócio-gerente que deixa a sociedade e é sucedido por outrem que leva adiante as atividades da empresa não é responsável por débitos fiscais da mesma, bem como que o co-executado Sr. Danillo não era sócio da empresa executada na época dos fatos geradores que embasaram a execução fiscal (fls. 64/69).

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.

Consta da certidão do Oficial de Justiça que a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado (fl. 14vº dos autos da execução fiscal), desse modo não foram localizados bens penhoráveis.

Verifico dos autos da execução fiscal que a exequente requereu o prosseguimento da execução contra os sócios responsáveis à época da constituição do débito em razão da extinção de fato da sociedade sem a dissolução da empresa na Junta Comercial e sem o pagamento dos tributos devidos (fl. 43) o que foi deferido (fl. 45).

Sucedede que o embargante DANILLO PAULUS DE CARVALHO GUEDES era *sócio gerente* da empresa que, como emerge dos autos, dissolveu-se irregularmente.

Por isso incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

A propósito, colho recentíssimo pronunciamento daquele Corte:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA.POSSIBILIDADE. SELIC. LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

1....

2....

3....

4. A CDA goza da presunção de legitimidade, o que implica transferir ao sócio, nela incluído, o ônus de demonstrar a ausência de responsabilidade tributária; mesma orientação adotada pelo aresto recorrido.

5. Entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1/2009 e REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 4/5/2009, ambos submetidos ao procedimento previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução STJ nº 8/2008.

6. **Não encontrada a empresa no domicílio fiscal, gera presunção iuris tantum de dissolução irregular e a**

possibilidade de responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, nos termos da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

7....

8....

9. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Por fim, deixo anotado que a retirada dos sócio, que figurava na empresa ao tempo da constituição do fato gerador do tributo inadimplido, antes da dissolução irregular da firma, não o exime de responder como corresponsável pelo débito fiscal.

É que *in casu* aliam-se duas condições propícias a corresponsabilidade: a condição de sócios gerentes ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma. Consoante o STJ, "Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da Execução Fiscal somente é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador ..." (AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011). De igual teor: AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010.

A sentença merece reforma, no sentido da improcedência do pedido formulado na inicial.

Deixo de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios tendo em vista o encargo legal constante da Certidão de Dívida Ativa.

Enfim, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de tribunal superior, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação** com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022215-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022215-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : CONDUVALE IND/ E COM/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2000.61.03.000199-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

Às fls. 49/50, negou-se seguimento ao agravo de instrumento em razão da ausência de peças facultativas. Em face dessa decisão, a agravante interpôs agravo regimental, ao qual a E. 6ª Turma desta e. Corte Regional negou provimento (fls. 59/62).

Interposto Recurso Especial, a Vice-Presidência desta Corte determinou o retorno dos autos à 6ª Turma, a fim de que fosse apreciado o recurso, nos termos do julgamento do REsp nº 1.102.467/RJ, pela sistemática prevista no

art. 543-C, do Código de Processo Civil.

Às fls. 97/269, a agravante procedeu à juntada da cópia integral do feito de origem.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

"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. (...)"

(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) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. 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.

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, conforme verificado à fl. 168.

Do compulsar da ficha cadastral da empresa executada, emitida pela JUCESP, pode-se inferir que apenas o sócio Adilson de Paula permaneceu no quadro societário, sem notícias de sua retirada. Tal situação autoriza o redirecionamento da ação e sua responsabilização pelos débitos executados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos acima expostos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003413-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003413-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : HSA LOGISTICA INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP149127 FABIO MANSUR SALOMAO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00067662220104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029933-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029933-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : COML/ PACO DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : SP181293 REINALDO PISCOPO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05533056619984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição do bem penhorado pela compensação/restituição com os créditos constantes da PER/DCOMP nº 21027.79614.010211.1.2.54-7015.

Sustenta, em síntese, ser possível o deferimento de seu pedido na medida em que o valor do crédito constante da PER/DCOMP supera o montante cobrado na execução fiscal de origem, circunstância que afasta a configuração de qualquer prejuízo ao credor-exequente e se adequa ao comando do art. 620 do Código de Processo Civil.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Por seu turno, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para no prazo de cinco dias pagar a dívida ou garantir a execução, que poderá se dar por meio de nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11.

Nesse sentido, o artigo 11, da Lei nº 6.830/80 determina que a penhora ou arresto obedeça à seguinte ordem: 1- dinheiro; 2- títulos da dívida pública ou de crédito que tenham aceitação no mercado; 3- pedras e metais preciosos; 4- imóveis; 5- navios e aeronaves; 6- veículos; 7- móveis ou semoventes; e, 8- direitos e ações.

Do compulsar dos autos, denota-se ter sido nomeado à penhora os bens constantes do auto de fl. 29.

Saliente-se, ainda, ter sido o pedido de restituição constante de PER/DCOMP nº 21027.79614.010211.1.2.54-7015 indeferido por ocasião do julgamento, pela autoridade fiscal, do Processo Administrativo nº 16349.720224/2012-82, cujo despacho decisório instrui a contraminuta apresentada pela União Federal (fls. 193/209), encontrando-se pendente de decisão a manifestação de inconformidade interposta pelo contribuinte.

Tal circunstância afasta as características de liquidez e certeza dos valores indicados a título de substituição da penhora, rechaçando, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

A corroborar o entendimento, trago à colação o seguinte precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: **"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. FIANÇA BANCÁRIA ACEITA PELA FAZENDA PÚBLICA. SUBSTITUIÇÃO POR DINHEIRO (DIVIDENDOS A SEREM DISTRIBUÍDOS AOS ACIONISTAS). POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA CONJUGADA DOS ARTS. 15, II, e 11, I, DA LEI 6.830/1980, C/C O ART. 612 DO CPC. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. PREVALÊNCIA APENAS QUANDO O JUÍZO VALORAR, CONCRETAMENTE E À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, QUE A CONSTRIÇÃO EM PECÚNIA PODE CAUSAR GRAVAME DESPROPORCIONAL À PARTE DEVEDORA.**

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. A tese defendida pela sociedade empresarial é a de que, se a fiança bancária foi aceita pela Fazenda Pública, a garantia do juízo em Execução Fiscal torna-se imutável. Tal argumentação foi utilizada com a finalidade de impedir a troca da penhora (fiança bancária por dinheiro, representado pelos dividendos que serão distribuídos aos acionistas).

3. Deduz-se pretensão manifestamente contrária à lei, pois o art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar o bem por outro de maior ou menor liquidez.

4. De todo modo, preservam-se as previsões normativas de que o dinheiro representa o bem sobre o qual preferencialmente recairá a medida constritiva (art. 11, I, da Lei das Execuções Fiscais) e de que a execução é processada com o objetivo principal de garantir os interesses da parte credora (art. 612 do CPC).

5. Dessa forma, embora a Fazenda credora tenha concordado com a garantia prestada (fiança bancária), a regra do art. 15, II, da LEF permite que a descoberta de outro bem (superveniente ou não), que, a seu juízo, melhor atenda às expectativas de satisfação de sua pretensão, fundamente o pleito de substituição da penhora.

6. Ressalva-se, naturalmente, a incidência do art. 620 do CPC, segundo o qual o juízo poderá restringir a faculdade de livre substituição da penhora se o ato processual implicar gravame desproporcional à parte devedora.

7. Esse juízo de ponderação de interesses, no entanto, não pode ser utilizado de modo abstrato, mas sim a partir

do convencimento do órgão julgador, obrigatoriamente motivado com base na efetiva prova dos autos - o que não ocorreu in casu.

8. A Seção de Direito Público do STJ uniformizou o entendimento de que as garantias consistentes na fiança bancária e na penhora de dinheiro não possuem o mesmo status (ERESP 1077039/RJ), razão pela qual permanece em vigor a preferência por esta última.

9. Conclui-se que o direito de o ente público postular, originalmente ou em caráter substitutivo, a penhora de quantia específica de dinheiro independe de prévia garantia do juízo, dado que este é o bem sobre o qual preferencialmente deve recair a medida constritiva. O único obstáculo, inexistente na espécie, seria o juízo valorativo a respeito do art. 620 do CPC.

10. Relativamente ao precedente atual da Terceira Turma (REsp 1116647/ES), invocado em memorial apresentado pela recorrente, observo que não se aplica ao caso dos autos, tendo em vista tratar de situação fática diversa - Execução disciplinada exclusivamente pelo Código de Processo Civil, entre pessoas de Direito Privado, na qual não incide o art. 15, II, da LEF.

11. Ademais, o entendimento lá adotado - de que a penhora de quantia aproximada de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais) presumivelmente deve ser considerada gravosa à empresa - foi afastado na hipótese destes autos, quando o Tribunal a quo constatou que a penhora de R\$67.000.000,00 (sessenta e sete milhões de reais) é irrisória diante do valor total dos dividendos a serem distribuídos (R\$3.000.000.000,00 - três bilhões de reais).

12. Recurso Especial não provido.

(STJ - RESP 200902129174 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163553 - CASTRO MEIRA - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:25/05/2011)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029983-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro
AGRAVADO : PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP187542 GILBERTO LEME MENIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00194871320134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento ajuizada com o fim de declarar a inexistência de débito e anular auto de infração e a multa cominada, deferiu a antecipação de tutela pleiteada.

Eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

"Pedido de antecipação da tutela para suspender a exigibilidade da multa imposta pela ré à autora no valor de R\$ 375.572,50, nos autos do processo administrativo n 25789.022837/2008-86. A penalidade foi imposta por descumprimento da obrigação prevista no 4 do artigo 17 da Lei n 9.656/1998, de comunicar previamente à ANS e aos consumidores o descredenciamento, pela autora, do prestador de serviço denominado IGESP S.A. Centro Médico e Cirúrgico, conforme infração descrita no artigo 88 da Resolução ANS n 124/2006, consistente em "Redimensionar rede hospitalar, por redução, sem autorização da ANS", apenas com multa de R\$ 50.000,00. Afirma a autora que não redimensionou rede hospitalar por redução, como previsto no 4 do artigo 17 da Lei n 9.656/1998, de modo que não cabia a comunicação à ANS prevista nesse dispositivo. O contrato foi rescindido unilateralmente pelo prestador de serviço. Além disso, o valor da multa viola os princípios da razoabilidade e da

proporcionalidade" (fl. 215).

Com as razões de fato e de direito expostas, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Pretende a agravante, em síntese, o restabelecimento da exigibilidade dos valores relacionados à penalidade imposta por meio do processo administrativo indicado às fls. 144/148.

Sem adentrar na no mérito da questão, tem-se que a ação anulatória de crédito já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o credor de ajuizar a execução fiscal, situação que, *prima facie*, afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Nesse sentido são os precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste E. Tribunal, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR, PERANTE O STJ, VISANDO À ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL DEFINITIVAMENTE JULGADO, OU, SUCESSIVAMENTE, A SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO.

1. Definitivamente apreciado o recurso cujo efeito suspensivo se buscou garantir, verifica-se, na hipótese, a perda do interesse de agir para propor medida cautelar inominada.

2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a fim de inibir atos executórios, em sede de execução fiscal já instaurada, somente é possível mediante o depósito integral e em dinheiro do valor do tributo questionado, nos termos do art. 151, II do CTN. Reforça tal conclusão o art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, que exige, para efeito de discussão de débito inscrito em dívida ativa nos autos de ação anulatória, o "depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos". No mesmo sentido também o enunciado da Súmula 112/STJ, de seguinte teor: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; AGRMC nº 12538/MS; 1ª Turma; rel. Min. Teori Albino Zavascki; DJ 17/05/2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 6.830/80 - DEPÓSITO PREPARATÓRIO DO VALOR DO DÉBITO.

1. Rejeita-se a preliminar suscitada pela agravada, relativamente a negativa de seguimento do agravo, por não estar o mesmo instruído com cópias autenticadas do feito principal. Com efeito, o procurador da agravante, às fls. 15, responsabilizou-se pela autenticidade das cópias que instruem o recurso, sendo perfeitamente cabível, por analogia, a aplicação do disposto no artigo 544, § 1º, do CPC. Além do mais, a agravada não demonstrou que as cópias que instruem a exordial estão em desconformidade com aquelas que estão juntadas ao feito principal.

2. Prejudicado o agravo regimental.

3. A propositura de ação anulatória, sem que tenha sido efetuado o depósito prévio e integral do valor em discussão, conforme determina o artigo 38 da Lei nº 6.830/80, não obsta o ajuizamento da execução fiscal junto ao Juízo especializado, dada a finalidade diversa dos feitos.

4. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: RESP nº 726309/RS, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, julgado em 09/05/2006, DJ 25.05.2006, pág. 166; AG nº 2003.03.00.005161-4/SP, rel. Des. Fed. MAIRAN MALA, julgado em 17/09/2003, DJU 03/10/2003, pág. 842.

5. No caso vertente, a agravante não logrou comprovar haver realizado o depósito judicial exigido pelo artigo 38 da referida norma legal.

6. Agravo regimental prejudicado. Preliminar afastada. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3; AG nº 200703000105112/SP; Des. Fed. Lazarano Neto; DJ 09/05/08)

Impende destacar que o C. STJ se manifestou sobre o tema no REsp nº 962.838/BA pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDICIONAMENTO AO DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, verbis: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

2. "Ação anulatória de débito fiscal. art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985)

3. Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)

4. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, 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.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (grifei)

(Primeira Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/12/2009)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004643-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004643-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator Mairan Maia
AGRAVANTE : VIACAO LUWASA LTDA
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00003075620144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar o conceito de "receita bruta" da base de cálculo do PIS, da COFINS, do ICMS e do ISS, para fins do cálculo da contribuição previdenciária do artigo 7º, da Lei nº 12.546/2011, determinou a atribuição de correto valor à causa de acordo com o conteúdo econômico pretendido.

Sustenta, em síntese, a reforma da decisão recorrida porquanto entende que não há como quantificar de forma imediata sua pretensão.

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.

O valor do benefício pretendido deve ser informado pelo autor da ação, pois constitui requisito da inicial, ainda que em caráter estimatório.

Do compulsar dos autos, denota-se ter a agravante atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). No entanto, ainda que não se possa aferir de plano o exato montante a ser percebido com provimento judicial favorável, o valor dado à causa deve aproximar-se o quanto possível do benefício econômico pleiteado.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Sexta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO ECONÔMICO.

1. O valor atribuído à causa, em ação onde se pretende a repetição, deve corresponder ao benefício econômico pleiteado, independentemente da natureza jurídica da ação.

2. Decisão mantida.

3. Agravo regimental julgado prejudicado.

4. Agravo a que se nega provimento".

(AG n.º 2001.03.00.038250-6/SP, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, v.u., j. 25/09/2002, DJU 25/11/02).

Sobre o tema, traz-se a lume precedente da Sexta Turma deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA AO

BENEFÍCIO PLEITEADO. EMENDA À INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INTEMPESTIVIDADE.

1. Pretende a impetrante o reconhecimento do seu direito a compensar valores que considera recolhidos indevidamente, assim, cumpre a ela atribuir à causa valor correspondente ao benefício buscado em Juízo.

2. Não se sustenta a alegação de que a declaração do direito de compensar tributo recolhido a maior ou indevidamente requer valor da causa meramente com fins fiscais e não o compatível ao pedido.

3. A impetrante descumpriu reiteradamente parte da determinação judicial limitando-se, ao final, em manifestar tão somente sua discordância com a providência reclamada, o que não se traduz em efetivo cumprimento do despacho.

4. No que se refere ao cumprimento do despacho último de emenda à inicial, verifica-se que a cota ofertada é manifestamente intempestiva.

5. Apelação improvida".

(AG n.º 2003.61.00.018539-7/SP, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto, v.u., j. 23/05/07, DJU 25/06/07).

Destarte, não vislumbro a presença dos pressupostos necessários ao deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Ante todo o exposto, indefiro o pedido formulado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004742-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004742-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : FWA CONSTRUÇOES E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00653259220114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º - A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

"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. (...)"

(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) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)"

4. *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.*

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, situação verificada à fl. 85.

Do compulsar dos autos, verifico que os sócios Fabio Cortes da Silva e Wagner Cortes da Silva integram a sociedade empresária desde a sua constituição na qualidade de sócios administradores "assinando pela empresa", sem notícias de dissidência ou retirada. Tal situação autoriza o redirecionamento da ação em face dos mencionados sócios, conforme requerido pela agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004745-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004745-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : COART COMUNICACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00244712720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º- A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

"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. (...)"

(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) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. 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.

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, situação verificada à fl. 196.

Do compulsar dos autos, verifico que o sócio Carlos Roberto Alves de Goes integra a sociedade empresária desde 1992 na qualidade de sócio administrador "assinando pela empresa", sem notícias de sua retirada. Tal situação autoriza o redirecionamento da ação conforme requerido pela agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2343/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004570-97.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.004570-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ROMILDA MARQUES
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a autora o benefício da pensão por morte, a partir da data da citação. Deixando consignado que desde 1997 a autora recebe o benefício assistencial ao idoso (LOAS) o que é inacumulável com qualquer outro benefício, de sorte que, implementada a pensão por morte, fica o INSS autorizado a cessar o pagamento do benefício assistencial referido. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 08 do E.TRF3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Prov. 64/2005 da E. CGJF. Juros de mora de 1% ao mês nos termos do art. 406 do CPC c.c. o art. 161, 1º do CTN, de maneira decrescente a partir da citação. Sem honorários advocatícios a vista da sucumbência recíproca. Isenta de custas a autarquia.

Irresignado apela o INSS, sustentando que não há prova do exercício da atividade nos três últimos anos anterior ao falecimento.

Há apelação da autora, cujo conteúdo é incompatível com a decisão exarada e com elementos constantes dos autos.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a autora Romilda Marques a concessão da Pensão por Morte em decorrência do falecimento de companheiro Tercilio Sivério Marques, ocorrido em 22.12.1977, conforme certidão do óbito acostada à fl.13.

Alega a autora na inicial que conviveu com o falecido por muitos anos, de cuja união advieram 06 filhos, todos maiores.

Verifica-se, no presente caso, não há que se falar em condição de segurado exigida pela Lei 8.213/91, porquanto inaplicável à espécie, vez que o falecimento do esposo da requerente, ocorreu em 22.12.1977 (*tempus regit actum*), nos termos da Súmula 340 do C.STJ:

"A lei aplicável a concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

Assim, para a concessão da pensão por morte aos dependentes, no caso dos autos, devem ser analisados os requisitos segundo as exigências das normas de regência, ou seja, da LC nº 11/71 e nº 16/73, as quais estabelecem os seguintes requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado na data do óbito, bem como comprovar o exercício da atividade rural.

O art. 2º da LC 11/71, dispõe:

Art. 2º O Programa de Assistência ao Trabalhador Rural consistirá prestação dos seguintes benefícios:

(...)

III - pensão;

(...)

E o Art. 3º, dispõe:

São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes;

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie;

b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

E, o artigo 6º:

" A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segunda ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País.

Outrossim, há que se atentar ao disposto no artigo 4º da Lei n. 7.604/87, in verbis:

" A pensão de que trata o artigo 6º da Lei Complementar 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural falecido em data posterior a 26 de maio de 1971".

Então, faz-se necessário verificar se o falecido ostentava a condição de rurícola.

Para tanto, a autora juntou aos autos, como início de prova material, cópia da certidão de nascimento dos filhos e a certidão de óbito, nas quais o *de cujus* está qualificado como lavrador (fls. 10/13).

Do mesmo modo, o depoimento da autora em juízo (fls.81/82) foi corroborado pela prova oral colhida que foram firmes em afirmar que a autora conviveu com o falecido como se fossem casados, tiveram filhos e o *de cujus*, sempre laborou nas lides campesinas, inclusive a testemunha Benedicto Horácio de Souza, trabalhou com o falecido na Fazenda Bonfim, cerca de 40 anos (fls. 83/86).

Por outro lado, no que tange a condição de dependente, o Decreto n. 83.080/1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, determinou no artigo 275, inciso III, que:

275. São beneficiários da previdência social rural:

(...)

III - na qualidade de dependentes do trabalhador rural ou do segurado empregador rural - as pessoas assim definidas nos termos e nas condições da Seção II do Capítulo II do Título I da Parte I.

Art. 12. São dependentes do segurado:

I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, restou comprovada a condição de trabalhador rural do *de cujus*, bem como a qualidade de dependente da autora.

A propósito trago à colação o seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. LEIS COMPLEMENTARES N.º 11/71 E N.º 16/73. UNIÃO ESTÁVEL E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. ARTIGO 226, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - As cópias reprográficas possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, não sendo suficiente a mera impugnação formal da falta de autenticação. Ademais, não havendo prejuízo, há de ser aplicado o art. 244 do CPC, que determina ser válido o ato que atingiu a sua finalidade, mesmo se realizado de modo diverso do prescrito.

2 - A pensão por morte se rege pela legislação vigente ao tempo do óbito do segurado, consagrando o princípio tempus regit actum; tendo ocorrido o falecimento em 25 de outubro de 1988, aplicáveis as regras antigas das Leis Complementares n.ºs 11/71 e 16/73.

3 - Para a concessão do benefício em questão, de trabalhador rural, é necessário ostentar o falecido a qualidade de segurado na data do óbito, comprovar o exercício da atividade rural por mais de 3 (três) anos, mesmo de forma descontínua e possuir dependente.

4 - A anotação da atividade rurícola, no período de 01 de setembro de 1983 a 25 de outubro de 1988, constante da CTPS, considerada no Cálculo de Tempo de Serviço elaborado pelo INSS constitui prova plena da manutenção da qualidade de segurado do de cujus até a data de seu falecimento, ocorrido em 25 de outubro de 1988, conforme atestado de óbito.

5 - Restou demonstrada, pela documentação acostada aos autos, corroborada pela prova testemunhal, a vida

em comum entre a autora e o de cujus, por mais de 7 (sete) anos, até a morte do segurado, o que leva ao reconhecimento da união estável.

6 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o artigo 12, do Decreto n° 89.312/84, a mesma é presumida em relação à companheira.

7 - Saliente-se que o prazo de convivência e a comprovação da dependência econômica, não constitui exigência à luz da nossa Constituição, por não ter sido, nesse particular, recepcionado pela nova ordem constitucional, em vigor à época do óbito, impondo adequação da norma à orientação vigente, a qual reconheceu a união estável como entidade familiar, nos termos do artigo 226, § 3°, da Carta Magna, não existindo distinção entre a companheira e a esposa.

8 - Segundo o artigo 8° da Lei Complementar 16/73 o termo inicial do benefício de pensão por morte é a data do óbito. Porém, mantida a data corretamente fixada na r. sentença monocrática (outubro de 1993), em observância aos limite do pedido e ao prazo prescricional.

9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.

10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n° 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1°, do Código Tributário Nacional.

11 - Honorários advocatícios majorados para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.

12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. 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.

13 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.

14 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação da Autarquia improvida. Apelação da autora e remessa oficial parcialmente providas. Tutela concedida para imediata implantação do benefício.

AC 00317709420024039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 819953

Rel.DES.FED. NELSON BERNARDES-TRF3-NONA TURMA -

DJU DATA:09/09/2005)

Ademais, no tocante a dependência econômica da requerente em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do art. 15 da Lei 83.080/1979, in verbis:

A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida a dos demais dependentes deve ser comprovada.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte pleiteado, a partir da data da citação em 11.09.2006 (fls.20 vº), que é o momento em que o réu tomou conhecimento do pleito.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n° 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n° 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n° 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n° 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n° 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA AUTORA TENDO EM VISTA AS RAZÕES DISSOCIADAS E NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007880-84.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.007880-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : EVA TEREZA NEVES COSTA
ADVOGADO : SP096924 MARCOS CESAR GARRIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte, prevista nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Não houve condenação no pagamento dos honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que foi demonstrado nos autos que mesmo após a separação judicial, continuou a viver com o falecido até a ocorrência do óbito.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A lei aplicável ao caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto 89.312/84.

O óbito do segurado ocorreu em 28/02/1989, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 09.

Quanto à qualidade de segurado, constata-se que o último vínculo empregatício do "de cujus" cessou em 03/03/1989, na empresa "Sucocítrico Cutrale Ltda. (CNIS- fl.43), comprovando, portanto, que ostentava a qualidade de segurado.

O art. 10 do Decreto nº 89.312/84, definia o rol de dependentes do segurado:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;

III - o pai inválido e a mãe;

IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

1º A existência de dependente das classes dos itens I e II exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º Equiparam-se a filho, nas condições do item I, mediante declaração escrita do segurado:

a) enteado;

b) menor que, por determinação judicial, se acha sob sua guarda;

c) menor que se acha sob sua tutela e não possui bens suficientes para o próprio sustento e educação.

§ 3º Inexistindo esposa ou marido inválido com direito às prestações, a pessoa designada pode, mediante

declaração escrita do segurado, concorrer com os filhos deste.

§ 4º Não sendo o segurado civilmente casado, é considerada tacitamente designada a pessoa com quem ele se casou segundo rito religioso, presumindo-se feita a declaração prevista no § 3º.

§ 5º Mediante declaração escrita do segurado, os dependentes do item III podem concorrer com a esposa, a companheira ou o marido inválido, ou a pessoa designada na forma do § 4º, salvo se existir filho com direito às prestações, caso em que cabe àqueles dependentes, desde que vivam na dependência econômica do segurado e não sejam filiados a outro regime previdenciário, apenas assistência médica.

§ 6º O marido ou companheiro desempregado é considerado dependente da esposa ou companheira segurada, para efeito de assistência médica.

§ 7º A designação de dependente dispensa formalidade especial, podendo valer para esse efeito declaração verbal prestada perante o INPS e anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social, inclusive a de Atleta Profissional de Futebol.

§ 8º A invalidez do dependente deve ser verificada em exame médico a cargo da previdência social urbana."

Verifico que a autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao falecido para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, pois constato pela certidão de casamento acostada à fl. 49, que a mesma se encontrava separada consensualmente do *de cujus* por ocasião de seu falecimento, razão pela qual a sua dependência deve ser comprovada, uma vez que o art. 12 do Decreto nº 89.312 /84, não arrolava o cônjuge divorciado ou separado judicialmente, sem direito a alimentos, dentre aqueles que tem a dependência econômica por presumida.

No entanto, não há provas nos autos que comprovem a existência da dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*.

Ademais, os depoimentos prestados pelas testemunhas (fls. 113/117), foram vagos e imprecisos.

Assim, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de pensão por morte não pode ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002387-08.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002387-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PAULO VICENTE DA SILVA
ADVOGADO : SP246382B ROSANE BAPTISTA DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023870820064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de reconhecimento de tempo de serviço cumulado com o de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, sob o argumento de não ter o autor logrado êxito em comprovar o exercício de atividade rural e urbana no período de 26.06.1971 a 27.06.1982.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa, observando-se a condição de beneficiário da justiça gratuita.

Apela o autor, alegando que os documentos apresentados nos autos são suficientes para a comprovação do seu efetivo labor rural em regime de economia familiar.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva o autor o reconhecimento de atividade rural e urbana no período de 26.06.1971 a 27.06.1982, junto ao empregador David Nasser, na Fazenda Bela Vista.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor apresentou nos autos, várias provas documentais, merecendo destacar o que segue:

Cópia de sua CTPS, onde consta a sua contratação como "serviços gerais" junto ao empregador David Nasser em 01 de abril de 1979 e a sua saída em 27 de junho de 1982 (fls. 75)

Cópia do certificado de dispensa de incorporação em 31.12.1979 por residir em zona rural, onde está qualificado como lavrador (fls. 79),

Cópia da CTPS de seu pai (Pedro Pereira da Silva) demonstrando vínculo empregatício rural no período de 26.06.1971 a 27.06.1982 (fls. 80/82),

Outras CTPS em nome de terceiros, também demonstrando vínculos com a Fazenda Bela Vista (fls. 50/57 e 83/88),

Cópia de rescisão de contrato de trabalho firmado entre o autor e a Fazenda Bela Vista no período de 26.06.1972 a 27.05.1982 na função de auxiliar de escritório (fls. 89),

Certidão de Registro de Imóvel referente à Fazenda Bela Vista, de propriedade de David Nasser (fls. 90),

Declaração de atividade rural (fls. 122),

Cópia do Histórico Escolar (fls. 147),

Foto em que a parte pintava o estábulo da fazenda (fls. 192).

Destaco, ainda, a partir do exame dos documentos apresentados nos autos, a cópia da rescisão do contrato de trabalho do autor com a Fazenda Bela Vista no período de 26.06.1972 a 27.05.1982, a qual, por si só, poderia descaracterizar o alegado trabalho em atividade rural eis que indica que ele exercia a função de auxiliar de escritório, cujo tempo trabalhado também pretende ver reconhecido.

Outrossim, é bem de ver que a declaração de atividade rural expedida pelo representante sindical (fls.122) não é apta ser reputada como início de prova material.

A propósito transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE

SERVIÇO MÍNIMO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. INDISPENSABILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 55, § 3º.1. A concessão de aposentadoria por idade a rurícola depende de início razoável de prova material da atividade laborativa, assim considerada a Certidão de Casamento, na qual consta a profissão de lavrador do requerente ou do seu cônjuge no período considerado. Precedentes deste STJ.2. Declaração firmada por Sindicato de Trabalhadores Rurais, sem a firma reconhecida de seus subscritores e sem a homologação por membro do Ministério Público ou agente do INSS, não é apta à comprovação do tempo de serviço rural. Benefício que não deve ser concedido apenas à Alzira Maria da Conceição Souza.3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.(STJ, REsp 253405/CE, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, DJ 14.08.2000, p. 198)

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.1. A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem homologação do Ministério Público ou do INSS, conforme preceitua o art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com alteração dada pela Lei n.º 9.063/95, equiparase a prova testemunhal, não podendo ser considerada como início de prova material.2. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.3. Recurso especial conhecido e provido.(STJ, REsp 659497/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJ 29.11.2004, p. 397)

No entanto, tal declaração de atividade rural, bem como as demais provas, inclusive aquelas que não servem como início de prova material, corroboram as alegações da parte autora ao menos para parte do período que pretende ver reconhecido.

E quanto à existência de prova material, destaque-se, a esse respeito, principalmente a cópia do certificado de dispensa de incorporação, datado de 31.12.1979, em que a parte autora comprovou documentalmente residir em zona rural e, principalmente, exercer a profissão de lavrador.

Desse modo, muito embora a mencionada prova material não se refira a todo o período que a parte autora almeja ver reconhecido, é certo que as demais provas ampliam a sua eficácia probatória a ponto de restar estreme de dúvida que o autor trabalhou como auxiliar de serviços gerais de 26.06.73 a 31.03.80 (atividade rurícola), e como auxiliar de escritório de 01.04.80 a 27.06.82 (fls. 122), sendo essa razão provável de constar como cargo "auxiliar de escritório" por ocasião de sua rescisão, vale dizer, o último cargo ocupado enquanto empregado na Fazenda Bela Vista para o empregador David Nasser (fls. 145).

Ressalvo, porém, não ser possível o reconhecimento do trabalho rural exercido pelo autor anteriormente à data em que completou doze anos, eis que tal situação era vedada pela Magna Carta então vigente (art. 165, inciso X da Constituição de 1967), de modo que considerasse apenas o vínculo de trabalho rural exercido a partir de 26 de junho de 1973, data em que implementou a idade necessária.

E, de sua parte, não cabe também aqui reconhecer eventual direito do apelante à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em virtude do tempo de serviço reconhecido, pois não há como este órgão jurisdicional se arvorar da atribuição técnica do INSS e examinar, em vista dos demais períodos de contribuição, se aquele faz ou não jus a tanto, inclusive, sob pena de violação do princípio da tripartição do poder.

Por tudo isso, impõe-se o reconhecimento parcial da atividade rural/urbana na forma acima discriminada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º,

do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação. Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006495-09.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006495-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : DOLVINA GOMES CAVALCANTE - prioridade
ADVOGADO : SP075576 MARIA MERCEDES FRANCO GOMES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00064950920064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder o benefício de pensão por morte à autora, desde a data da DER (08.06.2004). Foi concedida a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício, mas com pagamentos mensais, a partir da competência de fevereiro de 2011, no prazo de 60 dias, a contar da data da ciência.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu esposo José

Bezerra Cavalcanti, ocorrido em 04.03.2004, conforme certidão do óbito acostada às fls.44.

Para a concessão da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e dependência econômica em relação ao *de cujus*.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"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"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. 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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qual o final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

Quanto à qualidade de segurado, efetivamente, não restou comprovado nos autos, vez que a última contribuição do falecido se deu em 10/1995, conforme se vê às fls. 34, tendo sido mantida a qualidade de segurado até 10/1997, nos termos do art. 15, VI, § 2º da Lei 8213/91.

Por outro lado, verifica-se que o *de cujus* recebia o Benefício de Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência (LOAS), previsto na Lei 8.742/93, desde 08/06/2000, cujo benefício não gera direito a pensão por morte, porquanto, cessa com o falecimento do beneficiário nos termos do artigo 21, § 1º da Lei 8.742/93, in verbis:

"Art. 21. O benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. (Vide Lei nº 9.720, de 30.11.1998)

§ 1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário"

Sobre a questão o STJ já se manifestou:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.

- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.

- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.

- Recurso conhecido e desprovido".

(RESP 199800380108-RESP - RECURSO ESPECIAL - 175087-Relator(a)JORGE SCARTEZZINI-STJ- QUINTA TURMA-DJ DATA:18/12/2000 PG:00224)

E, ainda.

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO. O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte. Recurso conhecido e provido".

RESP 200000632139-RESP - RECURSO ESPECIAL - 264774

Relator(a)-GILSON DIPP -STJ-QUINTA TURMA-DJ DATA:05/11/2001 PG:00129)

Ademais, não vieram para os autos um único documento que pudesse comprovar eventual doença incapacitante do *de cujus*, no período de 1995 a 2004.

Portanto, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, bem como eventual incapacidade para exercer atividade laborativa no período mencionado, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Outrossim, a cassação da tutela antecipada é medida que se impõe, entretanto, ressalto que não há que se falar em restituição de eventuais valores pagos por força de medida liminar, tendo em vista a natureza alimentar da benesse e a boa-fé da requerente, além do que enquanto a decisão antecipatória produziu efeitos eram devidos os valores dela decorrentes.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. DISPENSA.

1. Em face da boa-fé do segurado que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor ao beneficiário a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.

2. Agravo Regimental desprovido.

(STJ; ADRESP 1035639/RS; 5ª Turma; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; DJE 25.08.2008)"

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido formulado pela autora, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028886-19.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.028886-2/MS

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: GO033163 VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LAZARO VENANCIO DA SILVA
ADVOGADO	: MS009759A ARISTIDES LANSONI FILHO
No. ORIG.	: 06.00.00065-0 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 178 a 180) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da juntada da precatória de citação (fls. 54 - 19.10.2006). Antecipada a tutela. Juros moratórios a calcular conforme artigo 1º-F da Lei 9.494/07, modificada pela Lei 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 195 a 197) a autarquia alega, em síntese, que o autor não comprovou o alegado labor rural, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer sejam o termo inicial e os juros moratórios estabelecidos a partir da sentença, ou declarada a prescrição quinquenal.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 15.07.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 60 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos certidão de nascimento de seu filho (fls. 12), documento que o qualificou como lavrador em 22.11.1976; cópia de carteira emitida pelo extinto INAMPS (fls. 13), relativa à sua condição de segurado especial - trabalhador rural avulso em 1987 e 1989; e de sua CTPS (fls. 14 e 15), a qual registra o exercício de atividade rural de 2003 a 2004.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

No que concerne ao termo inicial, não merece prosperar o inconformismo da autarquia-ré, uma vez que o termo inicial deve ser fixado à data da citação, excetuando-se a existência de prévio requerimento administrativo. O mesmo ocorre em relação aos juros moratórios, nos termos do art. 219 do CPC.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)

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.

Quanto a eventual ocorrência de prescrição quinquenal prevista pelo artigo 103, § único da Lei de Benefícios, esta atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda. O termo inicial do benefício foi fixado pela sentença como sendo a data da juntada da precatória citatória da autarquia-ré, que, no caso em tela, ocorreu em 19.10.2006, sendo ajuizada a presente ação em 21.07.2006, não havendo, portanto, ocorrência de prescrição.

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PRESCRIÇÃO. QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

2. 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. Reconhecimento da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento da filha da Autora, ocorrido em 18.12.01, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. A prescrição não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.

4. Autora não condenada nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

5. Apelação provida para julgar extinto o processo nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil."(grifo meu)

(TRF3, Sétima Turma, AC 1348739, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJF3 em 21/01/09, página 933)

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028940-48.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028940-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONEL DE JESUS NUNES
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
No. ORIG. : 07.00.00045-8 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Restabelecimento de Benefício Previdenciário - Auxílio-Acidente, contra sentença (fls. 54 a 56) que julgou procedente o pedido e determinou o restabelecimento do benefício a partir de sua cessação administrativa. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença e juros moratórios arbitrados em 12% ao ano.

Em razões de Apelação (fls. 63 a 67) a autarquia previdenciária alega, em síntese, que não há possibilidade, em qualquer hipótese, de percepção cumulativa dos benefícios de Auxílio e Aposentadoria, havendo entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A parte autora não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O autor passou a perceber o benefício de Auxílio-Acidente com termo inicial em 23.08.1990 (fls. 11), vindo a ser-lhe concedida Aposentadoria por Invalidez em 14.11.2006 (fls. 14).

O art. 86, §1º da Lei de Benefícios previa originalmente que o Auxílio-Acidente possuía caráter vitalício, portanto não sendo vedada sua percepção cumulada a qualquer outro benefício de natureza previdenciária.

Art. 86 (...)

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

No entanto, sua redação foi modificada pela Lei 9.528/97, especificamente em seu §2º, que prevê de modo

expresso ser "vedada sua cumulação com qualquer aposentadoria".

Art.86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

(...)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

Destarte, ainda que a concessão do Auxílio-Acidente tenha ocorrido em data anterior à lei, de 10.12.1997, não é permitida sua percepção cumulada à da Aposentadoria, uma vez que o termo inicial desta é posterior à modificação do diploma legal.

Consoante recente entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, para ser cabível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, indispensável que a eclosão da lesão incapacitante e o início deste benefício sejam ambos anteriores à Lei nº 9.528/97.

Nesse sentido é o entendimento pacificado na Corte Superior, conforme arestos assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. REQUISITOS.

1. Segundo entendimento pacífico desta Terceira Seção, é requisito para a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97.

2. Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. Súmula n. 168/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ; 3ª Seção; AgRg nos EAg 1375680/MS; Relator: Ministro Jorge Mussi; DJe 22/08/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. ACUMULAÇÃO. LEI N.º 9.528/97. ACIDENTE OU ECLOSÃO DA MOLÉSTIA INCAPACITANTE ANTERIOR À LEI PROIBITIVA. CASO CONCRETO. ECLOSÃO DA LESÃO INCAPACITANTE ANTERIORMENTE À LEI N.º 9.528/97 NÃO PROVADA.

1. No REsp n.º 1.296.673/MG, julgado pela eg. Primeira Seção sob o rito dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado entendimento de que, para que o segurado tenha direito à acumulação do auxílio-acidente e da aposentadoria, faz-se necessário que "a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991", empreendida pela Lei n.º 9.528/97.

2. In casu, embora o embargante fosse aposentado antes da alteração legislativa empreendida pela Lei n.º 9.528/97, não ficou provado que ele teve reduzida sua capacidade laboral em razão das moléstias adquiridas pelo exercício de suas atividades laborais antes da vigência da referida lei.

3. Embargos de divergência desprovidos.

(STJ; 3ª Seção; EREsp 586704/SP; Relator: Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Des. Conv. do TJ/PE); DJe 20/02/2013)

Desse modo, assiste razão à autarquia.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030089-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030089-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANITA MENDES NOGUEIRA
ADVOGADO : SP134884 CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00192-8 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de aposentadoria por invalidez, com pedidos sucessivos de auxílio-doença e benefício de prestação continuada em face do INSS, cuja sentença foi de **improcedência**, ante a ausência de preenchimento das exigências legais para deferimento de quaisquer dos benefícios vindicados.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado ao fundamento de falta de condições laborais e miserabilidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
Parecer Ministerial às fls. 132/136.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

No que se refere aos requerimentos para concessão dos benefícios incapacitantes, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a incapacidade laborativa não restou demonstrada, consoante se depreende da conclusão do laudo pericial às fls. 62/68, *in verbis*: "*A Autora apresenta LIMITAÇÕES FÍSICAS PRÓPRIAS DE SEU SEXO E TIPO FÍSICO, não havendo impedimentos para manter sua rotina laboral atual e as lides do lar com as quais informa que vem se ocupando nos últimos dez anos*", impossível se afigurando a concessão de aposentadoria por

invalidez ou auxílio-doença, pela ausência do requisito incapacitante.

No que concerne ao requerimento para a concessão de benefício de prestação continuada, verifico que a autora, com 58 anos de idade, não satisfaz o critério etário, além de não demonstrar o acometimento por deficiência, de modo que, o estudo social à fl. 100/101, com parecer pela hipossuficiência, não é suficiente no sentido de preencher todas as exigências legais, destacando que a presença de filhos em idade laboral pertencentes ao mesmo núcleo familiar, corrobora com a possibilidade de sustento da genitora.

Com efeito, não verifico adequação fático jurídica entre a condição etária e física da requerente, que não logrou comprovar invalidez, além de possuir família em idade de trabalho na mesma moradia, razões que fundamentam o indeferimento do benefício de assistência social continuada, a teor do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, não houve o preenchimento de todos os requisitos exigidos em Lei para a concessão de nenhum dos benefícios requeridos, sendo de rigor a manutenção da sentença sob exame por seus próprios e incólumes fundamentos.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031112-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031112-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSA SOBRINHO GONCALVES
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 06.00.00003-8 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 87 a 91) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do Auxílio, em sede de tutela antecipada, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 93 a 98) a autarquia alega, em síntese, que a incapacidade que acomete a autora é apenas parcial, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer seja o termo inicial estabelecido à data da juntada do laudo aos autos e declarada a prescrição quinzenal.

A parte autora interpôs Recurso Adesivo (fls. 111 a 116), pelo qual requer a conversão em Aposentadoria por Invalidez, e apresentou contrarrazões (fls. 125 e 126).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Uma vez que não se instaurou controvérsia em relação à qualidade de segurada da autora junto ao RGPS, passo à análise de sua capacidade laborativa.

Em seu laudo (fls. 50), o perito médico designado pelo Juízo de origem relatou que a autora é portadora de "fratura consolidada em tornozelo esquerdo com pequena artrose tíbio tórsico [sic]", o que ocasiona "incapacidade laboral relativa às atividades com grandes esforços físicos", aí se enquadrando a atividade habitual da autora, a saber, a de rurícola. Quanto à possibilidade de recuperação, ou seja, de possibilidade de recuperação, o perito respondeu que "há tratamento".

Em suma, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Auxílio-Doença.

Não assiste razão à autarquia quanto ao termo inicial.

Segundo entendimento do STJ, na ausência de requerimento administrativo o termo inicial é o da citação, o que neste caso ocorreu em 14.02.2006 (fl. 26v).

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. No julgamento dos Embargos de Divergência nº 735.329/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, a Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação e não a juntada do laudo pericial aos autos que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário.

(...)

(STJ, AgRg no Ag 1425946 / SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01.12.2011)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO A

QUO. CITAÇÃO. ART. 219, CPC. LAUDO PERICIAL. INSTRUMENTO QUE NORTEIA A ATUAÇÃO JUDICIAL DIANTE DE FATOS PREEXISTENTES.

- 1. Na ausência de prévia postulação administrativa, a citação deve fixar o início dos benefícios acidentários, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.*
- 2. Os aspectos de ordem processual (como a prevenção, litispendência, litigiosidade da coisa), ou material (como a constituição da mora ou a interrupção da prescrição), não interferem na preexistência do direito pleiteado.*
- 3. Interpretação que observa o caráter degenerativo e prévio da doença, o qual é pré-existente ao próprio ato citatório. Sobretudo porque "a apresentação do laudo pericial marca apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não tendo o condão de fixar termo inicial de aquisição de direitos" (REsp n. 543.533/SP).*
- 4. A manutenção do entendimento firmado no julgado embargado - termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo - desprestigia a justiça e estimula o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, adia injustificadamente o pagamento de um benefício devido em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial.*
- 5. Embargos conhecidos em parte e acolhidos para dar provimento ao recurso especial da autora e fixar o termo inicial do auxílio-acidente a partir da citação. (STJ, EREsp 735329/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 06.05.2011)*

No tocante à alegação de ocorrência da prescrição quinquenal prevista no parágrafo único do artigo 103 da Lei de Benefícios, esta atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda, que se deu em 12.01.2006.

O termo inicial do benefício foi fixado pela sentença como sendo a data da citação que, como mencionado, deu-se em 14.02.2006. Não há, portanto, ocorrência de prescrição.

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PRESCRIÇÃO. QÜINQUÊNAL. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO.

- 1. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.*
- 2. 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. Reconhecimento da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento da filha da Autora, ocorrido em 18.12.01, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. A prescrição não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.*
- 4. Autora não condenada nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*
- 5. Apelação provida para julgar extinto o processo nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil."(grifo meu)*
(TRF3, Sétima Turma, AC 1348739, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJF3 em 21/01/09, página 933)

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 500 e 557, ambos do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS e ao Recurso Adesivo da parte autora, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040224-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040224-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO LOPES
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 04.00.00083-9 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r.sentença prolatada às fls.89/90, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a autora o restabelecimento do auxílio-doença desde a data de sua cessação administrativa (19/12/2003). Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e verba honorária, fixada em 20% dos valores devidos até a prolação da sentença. Determinou-se o pagamento dos valores atrasados de uma só vez mediante precatório.

Em suas razões de apelação, alega que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que a sua incapacidade é apenas parcial, requerendo a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pedido formulado ou alterando a data do início do benefício e a fixação da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil,

conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, cumpre observar que o laudo pericial de fls. 59/60, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequados exames clínicos, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fls.59/60), realizado em 16/06/2005, identificou o seguinte quadro clínico da autora, atualmente com 61 anos: "Pericianda com 55 anos, refere ter câncer de mama, lado esquerdo, diagnosticado em 2001".

Dicussão e Conclusão: "Pelos exames acima vistos e pelo relatado, a pericianda apresenta-se incapaz de forma total e permanente ao trabalho".

Assim, resta claro que sua incapacidade é total e permanente, razão pela qual faz jus a concessão do benefício de auxílio doença, nos termos da r. sentença apelada.

No tocante ao termo inicial do benefício, o inconformismo do INSS não merece prosperar, uma vez que a doença da autora foi diagnosticada em 2001, e que gozou do auxílio doença no período de 22/05/2002 a 19/12/2003.

Portanto, considerando o quadro descrito pelo perito é de se concluir que o benefício foi cessado indevidamente pela Administração, razão pela qual o termo inicial para concessão do benefício é de ser mantido.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta E. 7ª. Turma.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a r.sentença, tão somente no que tange ao montante arbitrado a título de honorários advocatícios, nos termos acima expostos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049420-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049420-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUSA BRAGA RODRIGUES GODINHO
ADVOGADO : SP163384 MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE
No. ORIG. : 06.00.00052-8 1 Vt MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez rural cuja sentença foi de procedência para conceder o benefício desde a cessação do auxílio-doença anteriormente concedido. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 174/177) requerendo a reforma da sentença, sob o argumento de que a autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 179/183), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

In casu, a parte autora, atualmente com 54 anos, qualificada como lavradora, ajuizou a presente demanda ao argumento de estar incapacitada para exercer atividade laborativa.

Não teve contrato de trabalho registrado e trouxe como início de prova material a cópia da certidão de casamento realizado em 17/05/1986 (fl. 13) na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador, certidão da Fundação Instituto de Terras na qual declara que desde 1995 a autora está assentada no município de Mirante de Paranapanema (fl. 14), diversas notas fiscais do produtor (fls. 31/66) e declaração cadastral do produtor (fls. 67/68).

Foram ouvidas duas testemunhas que informaram que a autora parou de trabalhar no campo por conta do problema de saúde há cerca de dois anos e que exerceu atividade rurícola em sua propriedade desde a década de 1990, restando, portanto, comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência.

A perícia realizada em 27/09/2007 (fls. 147/149) atesta que autora é portadora de osteoartrose em coluna cervical,

dorsal e lombar e escoliose. Segundo a perita trata-se de incapacidade total e permanente, tendo melhora temporária dos sintomas com uso freqüente de antiinflamatórios orais ou endovenosos e fisioterapia, fixando como início da incapacidade o ano de 2005.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, verifica-se que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente para exercer qualquer atividade laborativa. Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez rural, incluído o abono anual, nos termos da r. sentença.

Mantido o termo inicial do benefício da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido uma vez que segundo a perita sua incapacidade já estava instalada em 2005.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- (...)

- *As moléstias incapacitantes da autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença. Precedentes do C. STJ e desta Corte. (grifei)*

- *Agravo desprovido.*

(AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2086).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS.

Consectários legais na forma acima especificados.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001343-67.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.001343-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : ANA SANTO BENTO DA SILVA

ADVOGADO : MS009250 RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS008049B CARLOS ROGERIO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013436720084036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão *aposentadoria por invalidez*, por não ter sido comprovada a incapacidade total e permanente; bem como julgou a autora carecedora de interesse de agir em relação a manutenção do *benefício de auxílio-doença*, por ter sido concedido administrativamente e continuar ativo. Determinou o pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), ressalvando-se que a parte autora é beneficiária da Justiça gratuita.

A autora alega estar acometida de lesões na coluna vertebral com irradiação para membros inferiores, que lhe tornaram incapaz para o trabalho habitual, e em razão do quadro crônico, associado a idade, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em cota de fls. 160, o INSS pugna pela manutenção da r. sentença.

A seguir, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O conjunto probatório do presente feito forneceu elementos necessários para dirimir a lide, tendo sido realizada a prova técnica acerca da incapacidade, com o laudo pericial elaborado pelo profissional médico de confiança do Juízo, capaz de responder a todos os quesitos apresentados.

O laudo médico às fls. 122/126, da perícia realizada em 09.05.2011, atestou que a autora apresenta *sintomas de lombociatalgia direita associada a alterações degenerativas da coluna vertebral lombar*. Concluiu pela incapacidade para a atividade laboral habitual e temporária.

Apesar de a autora contar com 55 anos de idade e ter exercido a atividade como empregada doméstica, considerando que no laudo foi constatada a incapacidade *temporária*, com a possibilidade de retorno ao trabalho, não há comprovação de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência que autorize a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, constatou-se que a autora apresenta incapacidade para a atividade habitual, o que ensejaria a concessão do *auxílio-doença*. Ocorre que na data do ajuizamento da ação (13.03.2008), a autora já recebia o benefício concedido administrativamente em 19.02.2008, bem como o benefício encontrava-se ativo na data da r. sentença em 20.08.2012, razão pela qual julgou a autora carecedora de interesse de agir em relação a manutenção do benefício de auxílio-doença, mormente por ter sido constatada a incapacidade temporária.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Destarte, não se verificando a existência de um dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício pretendido, resta prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009621-42.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009621-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ODAIR RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega a parte autora que cabe a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a correção dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT até 12/1991. Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão do benefício de aposentadoria especial em 03.02.1984 (DIB - fl. 20).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.

1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 29.09.2008, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.

Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz. (g.n)

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados 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.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000800-86.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000800-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : OLMINDA DA COSTA SILVA
ADVOGADO : SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008008620084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Olminda da Costa Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 152 a 154) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar sua qualidade de segurada especial junto ao RGPS.

Em razões de Apelação (fls. 160 a 169) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada demonstra possuir a qualidade de segurada e, dada a existência de incapacidade, do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Em relação a este inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições, mas apenas prova do exercício de atividade rural.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas

áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

No caso em tela, a autora não logrou comprovar sua qualidade de segurada.

Ainda que tenha carreado documentação apta, a priori, a constituir o necessário início de prova material relativo ao exercício de atividades rurais, caso das cópias de sua certidão de casamento (fls. 21) e de nascimento de seu filho (fls. 21, 34), documentos que qualificam seu cônjuge como lavrador em 17.09.1955 e 20.07.1960, informações previdenciárias presentes nos autos demonstram que este aposentou-se como comerciário (fls. 81) ainda em 1983, vindo a falecer em 1988 em São Paulo (fls. 20). Ademais, uma das próprias testemunhas da autora informou que "depois que a autora casou-se, ela se mudou para São Paulo com seu marido, onde permaneceram por muitos anos. A autora retornou para o interior e, pelo que a depoente sabe, desde então sempre trabalhou em casa".

Destarte, não obstante o laudo pericial favorável às alegações contidas na peça de ingresso, a autora deixou de preencher um dos requisitos exigidos na norma de regência, de modo que a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002607-38.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.002607-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: VALENTIN MACAGNAM
ADVOGADO	: SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CE012446 CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00026073820084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento da atividade rural no período de 01.01.1965 a 31.12.1966.

Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recuso de apelação, alega a parte autora que restou comprovada a atividade rural até 30.12.1971.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega que não cabe o reconhecimento da atividade rural, vez que o certificado de dispensa de incorporação foi preenchido a lápis, bem como não há outros documentos atestando o labor rural. Por fim, no caso de manutenção da condenação, requer a fixação dos juros de mora e correção monetária pela Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 26.09.1997 (DIB) e deferimento em 16.11.1997 (fls. 38/39, 41 e 46).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.

1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal. A presente ação revisional foi ajuizada em 27.06.2008, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.

Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz. (g.n)

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados 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.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

Ressalto, ainda, que o benefício foi concedido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (16.11.1997) e da data do ajuizamento da presente ação (27.06.2008), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência. Prejudicada a apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004675-81.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004675-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : SONI DA COSTA PEREIRA
ADVOGADO : SP109308 HERIBELTON ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046758120084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, o autor requereu a reforma do julgado ao fundamento de equívoco do diagnóstico do perito judicial, bem como da serventia cartorial, que teria juntado petição alienígena aos autos, sem que o magistrado *a quo* se apercebesse que os quesitos complementares apostos às fls. 141/146 não faziam referência ao processo sob exame.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Inicialmente, verifico que o erro cometido com o protocolo da petição de fls. 141/146, fazendo referência a autos distintos, em nada interfere no julgamento pela improcedência do pedido.

Outrossim, os quesitos complementares foram elaborados de modo genérico, atendendo também a situação fática trazida à colação nesta oportunidade, haja vista o diagnóstico contrário às alegações vestibulares, após perícia médica judicial, digna de nota e merecedora da confiança dos magistrados *a quo* e *ad quem* (fls. 124/133) e, como dito, não logriam impor qualquer alteração no resultado judicial obtido na Instância de Origem.

Destarte, o laudo pericial foi elaborado por profissional com especialização em ortopedia, da confiança do Juízo, com análise da condição ortopédica e dos exames complementares apresentados pelo autor, além de oferecer respostas satisfatórias aos quesitos formulados, sem necessidade de complementação, configurando-se mera irresignação com a conclusão pela ausência de incapacidade laborativa.

No que se refere ao *meritum causae*, a concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a perícia judicial concluiu por ausência de incapacidade laborativa, não obstante a condromalácea de patelas em joelho, sem limitações incompatíveis com a atividade habitual do autor, de vendedor de móveis, com possibilidade de tratamento clínico e fisioterapêutico e sem necessidade de afastamento do trabalho, consoante se depreende à fl. 129, especialmente considerando que se encontra em idade laboral, com 54 anos.

Outrossim, não se pode esperar imparcialidade dos relatórios médicos particulares ou da perícia médica realizada no âmbito da Autarquia Previdenciária, de modo que o laudo pericial realizado judicialmente, goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios científicos e legais elaborados com a finalidade única de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto.

Destaco, alfm, que autor se encontra em idade laboral e que doença não, necessariamente, se confunde com incapacidade laborativa, a exemplo do que se observa de parcela considerável da população profissionalmente ativa que, não obstante o acometimento por variada gama de patologias e restrições funcionais, não pode dispor do trabalho remunerado para garantia da própria subsistência.

Portanto, a manutenção da sentença sob exame, por seus próprios e incólumes fundamentos, é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006816-73.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006816-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA AZEVEDO
ADVOGADO : SP216436 SERGIO CASTRO NOGUEIRA 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. : 00068167320084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de remessa oficial e apelação em face de sentença que julgou procedente em parte o pedido para condenar o INSS ao pagamento, à autora, do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento

administrativo (09/12/2004), nos termos do art. 74,II da Lei de Benefícios. Os juros moratórios são fixados à base de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art.161,§1º do CTN, contados da citação. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma atual do Manual de Orientação para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução 561/2007 do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Sem custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado apela o INSS, requerendo tão somente a redução dos honorários advocatícios em 5% e a aplicação da correção monetária a contar do ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a autora Maria Aparecida Azevedo, a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro Lourenzo Quezada, ocorrido em 17/09/2004, conforme certidão de óbito juntada às fls. 15.

Alega a autora na inicial que conviveu maritalmente com o falecido no período de 01/08/1985 até a data de seu falecimento, salientando que muito embora o *de cujus*, mantivesse o estado civil de casado, estava há muito separado de fato de sua ex-esposa.

Para a obtenção da pensão por morte faz-se necessária a presença de dois requisitos, quais sejam: a qualidade de segurado e a condição de dependente.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

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

E o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange a condição de segurado, não há controvérsia, porquanto o *de cujus* era titular da Aposentadoria por Idade, desde 1994, conforme se vê às fls. fls. 179/180.

No mais, quanto à união estável, carrou a autora para os autos cópia da sentença de reconhecimento de união estável, que tramitou perante a 2ª Vara de família e Sucessões do Fórum Regional da Lapa (fls. 25/37); aquisição de imóvel pela autora, na qual o falecido consta como avalista (fls.67/71); recibo de pagamento de honorários em nome de ambos (requerente e falecido) (fls. 73/74); notas fiscais de aquisição de bens móveis demonstrando o endereço comum entre ambos (fls.75/78); escritura declaratória, na qual a autora declara que convivia maritalmente com o falecido desde 1985 até a data de seu falecimento (84). Há também nos autos cópia da certidão de óbito da ex-esposa do *de cujus*, falecida em 22/01/2006.

Do mesmo modo, o depoimento da autora em juízo, foi corroborado pela prova testemunhal colhida que foram firmes em afiançar que a autora e o *de cujus*, viviam com se fossem marido e mulher até a data do falecimento do companheiro. Salientando ainda que nunca houve separação do casal (fls. 259/261).

Assim, demonstrada a união estável, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Destarte, preenchido os requisitos legais, faz jus a autora ao benefício pleiteado, razão pela qual, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Outrossim, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil 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, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Com relação a DIB não há correção a ser feita, vez que foi fixada dentro da legalidade, qual seja, a partir do requerimento administrativo (art. 74,II da Lei 8213/91).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, apenas no que tange aos consectários legais e aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009190-62.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009190-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE PAULO DE SOUZA FILHO
ADVOGADO : SP201565 EDES PAULO DOS SANTOS 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. : 00091906220084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de parcial procedência, para determinar ao INSS a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença (30.11.2006), sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação. Determinou a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS alega, inicialmente, a necessidade de recebimento do apelo no duplo efeito. No mérito, sustenta a ausência de comprovação da incapacidade total e permanente, legalmente exigida para a concessão da aposentadoria por invalidez. Pedes, ainda, a reforma da sentença no tocante aos juros, correção monetária e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Inicialmente, verifico que não merece prosperar a alegação do INSS sobre o recebimento da apelação no duplo efeito, tendo em vista a disposição inserta no art. 520, VII, do CPC.

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fl. 65/68 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária do requerente com 37 anos, não havendo indicação precisa da data do seu surgimento, devido a quadro de lombalgia crônica, com caracterização de artrose incipiente, que deve melhorar concomitantemente ao tratamento adequado do quadril esquerdo, concluindo que :

"O periciando é portador de doença quadril esquerdo, denominado necrose asséptica da cabe femoral, de etiologia indeterminada, com início declarado em 1995, quando iniciou quadro doloroso, tratada conservadoramente com medicação analgésica e anti inflamatória, com resultado regular, restando dor crônica e limitação moderada dos movimentos do quadril esquerdo, com dificuldade à deambulação. Encontra-se em acompanhamento médico ortopédico regular, com possível programação de colocação de prótese total de quadril esquerdo, a única opção terapêutica viável para obtenção de uma melhora significativa do sintomas e da funcionalidade do periciando. Pela alteração da dinâmica da marcha provocada pela doença do quadril esquerdo, há seis anos o periciando iniciou lombalgia crônica, com caracterização de artrose incipiente, que deve melhora concomitantemente ao tratamento adequado Fo quadril esquerdo. Dessa forma, fica caracterizada uma incapacidade total e temporária para o trabalho, até que seja instituído o tratamento definitivo do quadril esquerdo e seja realizado e completado o programa de reabilitação a ser realizado posteriormente. O periciando deve ser reavaliado em aproximadamente dois anos, quando já deve ter finalizado o tratamento para suas patologias."

Analisando a documentação coligida aos autos, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Destaco, ainda, que analisando as conclusões do laudo pericial, fica constatada a ausência da incapacidade total e permanente, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, deve ser rejeitado esse pedido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da sua cessação administrativa indevida (30.11.2006), bem como para fixar os juros, a correção monetária e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010149-33.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010149-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA DE SOUZA
ADVOGADO : SP206911 CASSIA DA ROCHA CAMELO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00101493320084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação e Reexame Necessário em ação para restabelecimento de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, para restabelecer o auxílio-doença desde a data da cessação indevida (11.04.2008) e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir de 01.05.2011, devendo incidir correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91 e subsequentes critérios oficiais de atualização, sobre as prestações vencidas, desde quando devidas de acordo com a Súmula nº 08-TRF 3ª Região, acrescidas de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (artigo 406 do Código Civil) e honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença (Súmula 111, STJ).

Em razões recursais, o INSS requereu o recebimento da apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, alegando perda da qualidade de segurada, com requerimentos para improcedência do pedido, reforma das datas fixadas a título de início de incapacidade laborativa, redução da verba honorária advocatícia de sucumbência, dos juros moratórios e revogação do provimento jurisdicional antecipado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Inicialmente, constato que o recebimento do presente recurso apenas no efeito devolutivo encontra adequação com a antecipação dos efeitos da tutela no bojo da sentença vergastada.

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, pelo magistrado *a quo*, com aplicação de multa, em caso de descumprimento, nos termos da sentença sob exame.

No que se refere ao *meritum causae*, tenho que a concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, não assiste razão ao INSS no que se refere à alegação de perda da qualidade de segurada da autora ao Regime Geral da Previdência Social, haja vista a cessação administrativa de auxílio-doença em 11.04.2008 (fl. 80) e propositura da ação em 15.10.2008.

O laudo pericial realizado em 20.07.2011, às fls. 66/77 constatou incapacitação laboral nos moldes seguintes: "Após análise do quadro clínico apresentado pelo examinado, assim como após análise dos exames e relatórios trazidos e acostados, pude chegar a conclusão de que existe incapacidade total e permanente para as atividades laborativas do ponto de vista ortopédico". (grifei).

Outrossim, as patologias que deram causa ao deferimento administrativo do benefício, a exemplo de osteoartrose bilateral de joelhos e quadris, compressão radicular em coluna lombar, lesão do manguito rotador por tendinite e síndrome do carpo severa bilateralmente, *de per se*, foram suficientes à demonstração da indevida cessação do auxílio-doença, haja vista a progressão das mesmas enfermidades, ocasionando incapacitação laborativa omniprofissional, detectada no bojo dos autos, com agravamento do estado de saúde da autora pela cirurgia de retirada das mamas, por neoplasia maligna em maio de 2011.

Destarte, andou bem o magistrado *a quo*, ao considerar todos os elementos coligidos aos autos para verificar que à época da cessação administrativa não havia capacidade laborativa e determinar o termo inicial para restabelecimento do auxílio-doença a partir da alta médica indevida (11.04.2008) e a respectiva conversão para aposentação por invalidez na data da cirurgia para retirada das mamas da autora (01.05.2011), merecendo manutenção a sentença sob exame nos referidos misteres, inclusive no que se refere à antecipação dos efeitos da tutela.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreamente determinada no julgado *a quo*.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003828-65.2008.4.03.6317/SP

2008.63.17.003828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ROBERTO VILELA
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 00038286520084036317 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento que objetiva concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de parcial procedência para restabelecer o auxílio-doença desde sua última cessação. Sentença submetida à remessa oficial.

Houve condenação em honorários advocatícios fixadas em 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela o INSS (fls. 180/188) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do

benefício. Insurge-se, ainda, contra os consectários legais, honorários advocatícios e tutela. Com contrarrazões (fls. 195/199), subiram os autos a este E. Tribunal. É o relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 64 anos, ingressou com a presente demanda ao argumento de estar incapacitado para o trabalho.

Restou comprovada a qualidade de segurado, bem como o lapso de carência uma vez que o autor possui diversos vínculos empregatícios e esteve em gozo de sucessivos auxílios-doença até 24/11/2007 e a presente demanda foi proposta em 01/09/2008.

O laudo pericial realizado em 21/07/2009 (fls. 149/154) atesta que o autor apresenta doença de Dupuytren em ambas as mãos. Esclarece o perito que a doença leva a um bloqueio dos movimentos dos dedos, geralmente 4º e 5º dedos, devido aos cordões fibróticos que se desenvolvem na palma das mãos. Sob ótica ortopédica paciente temporariamente incapacitado para atividades laborativas, podendo ser reavaliado no prazo de 6 (seis) meses.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor a concessão de auxílio-doença, nos termos da r. sentença.

Mantido o termo inicial da cessação anterior do auxílio-doença visto que o autor já apresentava incapacidade naquela época.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- (...)

- As moléstias incapacitantes da autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença. Precedentes do C. STJ e desta Corte. (grifei)

- Agravo desprovido.

(AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2086).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para alterar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011763-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011763-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURILIO JOSE DIAS
ADVOGADO : SP136479 MARCELO TADEU NETTO
No. ORIG. : 07.00.00085-0 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido, condenando o requerido a conceder ao autor o benefício da pensão por morte da segurada Rosangela Francelina Dias, a partir da citação, pagando as parcelas em atraso de uma só vez, devidamente corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, acrescidos de juros de mora no percentual de 1% ao mês, incidente sobre o principal devidamente corrigido mantendo-se a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal. Sucumbente arcará o requerido com honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da condenação, afastada a incidência numa anualidade das vincendas, em razão do disposto na Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado apela o INSS, sustentando que o benefício de pensão por morte requerido pelo autor, não encontra suporte legal, vez que o argumento de que o artigo 201, V, da CF/88 assegurou a pensão por morte sem distinção de gênero, não se sustenta. Subsidiariamente, postula pela fixação da DIB a partir da citação e redução dos honorários advocatícios em 5% fixados até as prestações vencidas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora, a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua esposa Rosangela Francelina Dias, ocorrido em 21/09/1990, conforme comprova a certidão de óbito acostada à fl. 12, alegando que com o falecimento de sua esposa, seu filho Irwing Cristopherson Dias, passou a receber o benefício NB088.155.256-9, salientando que o mencionado benefício era o sustentáculo de sua família, no entanto, estando próximo do filho beneficiário completar 21 anos de idade, pleiteou em sede administrativa a extensão do benefício, o que foi indeferido.

Pois, bem, no caso, verifica-se que em razão do óbito da segurada ter ocorrido em 1990, aplicável à espécie o princípio "*tempus regit actum*", vez que a legislação vigente à época era as Leis Complementares n. 11/71 e 16/73. Por sua vez, o Decreto 89.312/84 estabelecia a invalidez do marido, na época do óbito, como condição para o reconhecimento da dependência.

Sobre a questão, dispõe o artigo 10 do mencionado Decreto:

Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;

III - o pai inválido e a mãe;

IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

Portanto, no que tange a condição de dependente, a lei estabelecia que somente o marido inválido poderia ser considerado dependente da segurada.

E mais, conforme alega o apelante que o artigo 201 da CF/88, utilizado para a concessão do benefício não é auto-aplicável.

O artigo 201,inc. V, estabelece que:

Art. 201: A previdência social será organizada sob forma de regime geral de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observado critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

V- pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º.

Por sua vez, o artigo 202, da CF, dispõe:

"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".

Por outro lado, caso considerássemos inconstitucional tal discussão esbarraria na aplicação da norma constitucional esculpida no artigo 195 da CF, que assim estabelece:

"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante e recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e das seguintes contribuições sociais:

(...)"

Sobre a questão, confira-se o seguinte julgado.

"AÇÃO RESCISÓRIA.PREVIDENCIÁRIO. AFASTADA A APLICAÇÃO DA SÚMULA 343 DO STF. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA ANTES DO ADVENTO DA LEI 8213/91. REVISÃO INDEVIDA. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.PEDIDO PROCEDENTE.

1-Tendo a matéria tratada nos autos já sido objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal, afigura-se a sua natureza constitucional devendo ser afastada a aplicação da Súmula 343 do STF.

2-Segundo o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários415.454/SC e 416.827/SC, relatados pelo Ministro Gilmar Mendes, a revisão dos benefícios previdenciários obedecem ao princípio do tempus regit actum. Se o direito ao benefício for adquirido anteriormente à edição da nova lei, o seu cálculo deverá se efetuar de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

3-Ação rescisória julgada improcedente para acompanhar o recente entendimento exarado pela Terceira Seção com ressalva do ponto de vista da Relatora.

(AR 200301652112- 2927- STJ-Terceira Seção- Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura- DJE 03.11.2009).

Assim, não demonstrado tal requisito, qual seja, invalidez do autor quando do falecimento da cônjuge, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA.

1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica.

2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício.

3. Recurso não conhecido. :

RESP - RECURSO ESPECIAL - 177290-199800415203

Relator(a)EDSON VIDIGAL-STJ-QUINTA TURMA-DJ DATA:11/10/1999 PG:00081)

E, ainda.

" PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. CÔNJUGE VARÃO. COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ. CLPS. EXCLUSÃO.

- A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado falecido, aposentados ou não, e sua concessão

deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento da morte ou da decisão judicial, em se tratando de morte presumida.

- No caso, o falecimento do segurado, circunstância fática que autoriza a concessão da pensão por morte desde que preenchidos os requisitos legais exigidos, ocorreu sob a égide da Consolidação das Leis da Previdência Social, que somente assegura a condição de beneficiário ao cônjuge varão inválido de segurada da previdência falecida. - Recurso especial não conhecido"

(RESP 199800765123-RESP - RECURSO ESPECIAL - 192056

Relator(a)VICENTE LEAL-STJ-SEXTA TURMA-DJ DATA:05/04/1999 PG:001710)

Assim sendo, julgo improcedente o pedido da pensão por morte formulado pelo autor Maurílio José Dias, reformando-se a r. sentença monocrática.

Outrossim, a cassação da tutela antecipada é medida que se impõe, entretanto, ressalto que não há que se falar em restituição de eventuais valores pagos por força de medida liminar, tendo em vista a natureza alimentar da benesse e a boa-fé do requerente, além do que enquanto a decisão antecipatória produziu efeitos eram devidos os valores dela decorrentes.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. DISPENSA.

1. Em face da boa-fé do segurado que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor ao beneficiário a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.

2. Agravo Regimental desprovido.

(STJ; ADRESP 1035639/RS; 5ª Turma; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; DJE 25.08.2008)"

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido da pensão por morte e, conseqüentemente, cassar a tutela anteriormente deferida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013943-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013943-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NAIR ALEIXO VICENTE PEREIRA
ADVOGADO : SP194617 ANNA MARIA DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00046-3 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, Nair Aleixo Vicente Pereira, formulado na ação previdenciária, onde se objetiva a concessão do benefício da pensão por morte. Em razão da sucumbência, a parte autora arcará com as custas e despesas processuais e com honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, sem prejuízo dos benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme o disposto no art.12 da Lei n.º 1.060/1950.

Irresignada, a autora, em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, reformando a r.sentença, sob o argumento de que faz jus ao recebimento dos valores atrasados, uma vez que não há disposição legal que impeça o pagamento pela autarquia-ré do valor retroativo.

Subiram esses autos a esta E.Corte com as contrarrazões.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A parte autora, Nair Aleixo Vicente Pereira, viúva, recebia o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento do cônjuge, Juvêncio Alcântara Pereira, no valor de um salário mínimo. Verifico que a requerente contraiu segunda núpcias com Orlando Luiz Ugolino, o qual faleceu em 30.06.1998, conforme aponta a certidão de óbito, juntada à fl.13. Requereu, em face ao INSS, o benefício de pensão por morte em relação ao último cônjuge, uma vez que esta benesse mostrava-se mais vantajosa à requerente, quando comparada à primeira. Segundo se depreende dos autos, a autarquia federal deferiu o pedido, conforme requerido pela autora, de modo que passou a receber o benefício mais vantajoso em 04.05.2006.

Entretanto, a autora ajuizou a presente ação pleiteando os valores compreendidos entre o falecimento do segundo cônjuge, em 30.06.1998, e a data do requerimento administrativo, 04.05.2006.

Conforme bem ressaltou o MM. Juízo *a quo*, a requerente possuía a faculdade de optar pela pensão por morte mais vantajosa, sendo vedado o acúmulo de dois benefícios, nos termos do art.124, VI, da Lei n.º 8.213/1991, *in verbis*:

Art.124.Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

...

VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa.

Cumpra consignar, que a Administração Pública não possui a mesma liberdade de atuação, presente no trato das relações privadas, de modo que o particular pode atuar livremente, não contrariando o disposto em lei. Já quanto à Administração Pública, nos termos do mestre Hely Lopes Meirelles: "não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza."

Por outro lado, ainda que fosse efetuado o pagamento de eventuais créditos atrasados à época do requerimento administrativo, a faculdade atribuída ao beneficiário, pela escolha do benefício mais vantajoso, seria alterada, visto que perderia seu essencial atributo: a possibilidade de ser ou não exercida pelo interessado. Além disso, o INSS apenas teve ciência da pretensão da requerente a partir do momento em que o pedido foi formulado. Caso assim não fosse, a Administração Pública teria que arcar com um pesado ônus pelo retardamento da implantação

do benefício, sem contudo, ter-lhe dado causa.

Portanto, correto o Magistrado quando afirma que *o pagamento é devido a partir da opção, não admitida a retroação desta, pois o retardamento da implantação é imputável apenas à própria autora.*

Logo, a improcedência do pedido é a medida cabível.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei n.º 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017603-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017603-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DELFINA MOREIRA MARTINS
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
No. ORIG. : 08.00.00150-4 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 63 a 66) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 74 a 82) a autarquia alega, em síntese, que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas, inclusive nessa condição se aposentando, não havendo direito ao benefício pleiteado.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 84 a 89).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 15.07.1940, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 1995, ano para o qual o período de carência é de 78 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se

refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópia da certidão de óbito de seu companheiro (fls. 14), qualificado como lavrador quando do falecimento, em 18.04.1980, e de certidão emitida pelo então INPS em 1982 (fls. 18), qualificando a autora como dependente. Presente ainda documentação inapta a demonstrar labor rural, seja da autora ou de seu companheiro, caso de certidões de nascimento e casamento de seus filhos (fls. 15, 17, 21), de óbito de sua filha (fls. 16), e da CTPS da própria autora (fls. 13), a qual nada registra.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

A presunção de que houve, de fato, o exercício de labor rural de modo a haver direito ao benefício de Aposentadoria Rural por Idade deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. A própria CTPS do companheiro da autora (fls. 19, 20) registra o exercício de atividades urbanas a partir de 1972, acrescentando que a autora percebe o benefício de Pensão por Morte de industriário (fls. 45), desde 1980. Destarte, demonstrada a perda do caráter rurícola do companheiro da autora, efeito que também a atinge em razão de não lograr apresentar documento em nome próprio atestando o alegado labor rural.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. UTILIZAÇÃO DE ASSALARIADOS, CONFORME CONSTATADO PELA CORTE DE ORIGEM. BENEFÍCIO INDEVIDO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME PELA CORTE DE ORIGEM. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7/STJ. DOCUMENTOS QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme estabelece o art. 11, inciso VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (grifei)

(...)

*5. Como se não bastasse, a instância a quo constatou que **o marido da parte autora havia se tornado empregado urbano, na condição de comerciário, o que resultou na concessão do benefício de pensão por morte à ora Agravante. Tem-se, assim, que a condição de lavrador do cônjuge da Autora, apontada nos documentos apresentados como início de prova material, não perdurou, em razão do exercício posterior de atividade urbana. Não há, portanto, início de prova material apto a sustentar o alegado labor rural, razão pela qual não há como conceder o pleiteado benefício.***

6. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1280513/SP, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*

2. *Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*

3. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. *A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*

2. *A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026746-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026746-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : DANUBIA RECHE DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP152622 LUCIANA CRISTOFOLLO LEMOS
REPRESENTANTE : LUZIA IZABEL RECHE PETEAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00075-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$500,00, suspendendo o pagamento por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, vez que seu genitor deixou de contribuir por não ter condições físicas nem mentais, sequer para requerer um benefício assistencial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu genitor Cláudio Reche de Oliveira, ocorrido 11/03/2000, conforme certidão de óbito acostada à fl.10.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

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

E o art. 15 da mencionado supra assim dispõe:

Art. 15. 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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

No que tange a qualidade de segurado, verifica-se do CNIS juntado às fls. 30/35 que o *de cujus* contribuiu para a previdência até 04/1991, na condição de contribuinte individual. Portanto, quando do falecimento em 11.03.2000 o genitor da autora já havia perdido a qualidade de segurado.

Assim, não havendo nenhum outro tipo de contribuição quer individual ou facultativa, no interregno entre 04/1991 até a data do óbito (11.03.2000), bem como nenhuma prova material que o falecido encontrava-se incapacitado para o exercício das atividades laborativas neste período, ocorreu a perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar que perde a qualidade de segurado quem deixa de contribuir para a Previdência Social, além de que o falecido, com 41 anos de idade quando de seu falecimento, não havia preenchido os requisitos para eventual aposentadoria.

A propósito confira-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO.AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA.AGRAVO DESPROVIDO.

1. No julgamento do REsp 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento da aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão da pensão por morte.

2. Essa orientação deve ser aplicada tanto durante a vigência do Decreto 89.312/84 (arts. 7º e 74) quanto na vigência da lei 8213/91(art.102). Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido

(AgRg no REsp1005487/SP-AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL- STJ- Rel. Min. Napoleão Nunes- QUINTA Turma- Dje 14/02/2011)

E, ainda.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA DO "DE CUJUS". UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. CERTIDÃO DE ÓBITO.

1.Para o reconhecimento do direito à pensão por morte, a legislação previdenciária de regência exige não somente a comprovação da união estável e, por conseqüência, da dependência econômica, mas também a comprovação da qualidade de segurado do falecido, na data do óbito.

2. A parte autora não se desincumbiu de comprovar a qualidade de segurado do instituidor da pensão. Tendo em vista que o último vínculo de trabalho com registro está datado de julho de 1986, e o óbito ocorreu em 05.02.1993, há como concluir pela perda da qualidade de segurado do de cujus.

3. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.

(AC 00169019220034039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 878545

Relator(a)JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES-TRF3 -OITAVA TURMA- DATA:26/01/2012).

E, também.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Os recolhimentos previdenciários realizados na qualidade de autônomo, foram realizados em data posterior ao falecimento do esposo da autora, sendo totalmente extemporâneos, sem aptidão a demonstrar qualidade de segurado por ocasião do passamento.

- Para a obtenção do benefício de pensão por morte, devem estar presentes, cumulativamente, os requisitos legais, de sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Agravo legal não provido".

(AC 00379155920084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1336373- Relator(a) DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:24/02/2011 PÁG. 1273)

Ademais, dispõe o artigo 102 da lei n. 8.231/91, *in verbis*:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

(...)

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior". (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

Portanto, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029369-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029369-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSELI PEREIRA DE BARROS
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
No. ORIG. : 06.00.00035-3 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa indevida, sendo os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária, além do pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor das prestações vencidas, mais o mesmo percentual sobre as vincendas, respeitado o limite máximo de 12 (doze).

Apela o INSS, sustentando, em síntese, a ausência de comprovação da incapacidade, razão pela qual, requer a reforma da sentença.

A parte autora interpôs recurso adesivo em que alega, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a impossibilidade de produção da prova testemunhal bem como de outro lado pericial por perito especialista. Pede, ainda, a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Verifico que não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade da sentença, em virtude de vício do laudo médico pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA . POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, destaco que os elementos de prova constantes dos autos se revelaram claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

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.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 50 anos de idade (fls. 10) e seu último vínculo empregatício foi como colhedora, com data de admissão em 13.06.2005 (fls. 12).

O laudo pericial de fls. 79/80, realizado em 21.12.2007, apresentou a seguinte conclusão do perito judicial: " A reclamante apresenta quadro compatível com Distímia (neurose depressiva), com incapacidade total e temporária, tendo em vista o quadro psiquiátrico e o uso de medicações controladas, devendo ser reavaliada periodicamente, sugiro intervalos de 6/6 meses, para avaliação da evolução da patologia." Informa, ainda, que o surgimento da incapacidade ocorreu há cerca de 3 anos (21.12.2004 - resposta ao quesito nº 13 do INSS - fls. 80).

Analisando a CTPS da parte autora (fls. 10/12), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Ressalto que, de acordo com o conjunto probatório, não houve demonstração da incapacidade total e permanente, requisito indispensável à concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, não faz jus ao referido benefício.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.
1. *Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. *É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

4. *O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

5. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido na data da sua cessação administrativa indevida (17.07.2006).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033615-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033615-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEIDE LUCIA CESARIO SANTOS e outro
: MATHEUS CESARIO SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP175838 ELISABETE MATHIAS
REPRESENTANTE : LEIDE LUCIA CESARIO SANTOS
ADVOGADO : SP175838 ELISABETE MATHIAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 07.00.00020-6 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de Remessa Oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária na qual se objetiva a concessão do benefício da pensão por morte, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, ao pagamento da pensão por morte, em valor equivalente ao da aposentadoria que teria direito se estivesse aposentado na data do seu falecimento, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser corrigidas e acrescidas de juros legais a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Foi concedida a tutela antecipada para determinar a implantação imediata do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, apela a autarquia ré, pugnando pela reforma da sentença, sob o argumento de que o termo de conciliação não pode servir como comprovação da qualidade de segurado para fins previdenciários.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e parcial provimento da remessa oficial, para que sejam fixados os juros moratórios e a correção monetária e para que o INSS não seja condenado ao pagamento de custas e despesas processuais; e pelo conhecimento e desprovimento do recurso do INSS, corrigindo-se, de ofício, o termo inicial do benefício com relação ao filho do *de cujus*.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora, Leide e Matheus, filho e esposa do falecido, respectivamente, a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu pai e marido Edmar Gomes dos Santos, ocorrido em 08/01/2003,

conforme certidão de óbito à fl.92.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

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

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

Art. 15. 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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Para a concessão da Pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e dependência econômica em relação ao falecido.

No caso dos autos, a questão cinge-se à validade de termo de conciliação prévia para comprovar a qualidade de segurado do *de cujus*.

Segundo se depreende dos autos, a empregadora BAR E RESTAURANTE COCKTAIL LTDA. reconheceu o vínculo empregatício com o falecido, realizando o pagamento das verbas trabalhistas, com início em 10.01.2002 e término em 25.07.2002, seis meses antes da data do óbito do empregado, restando consignado naqueles autos o dever da empregadora de comprovar os recolhimentos previdenciários referentes ao vínculo reconhecido (fls. 193).

Ante os fatos acima relacionados, é de rigor o reconhecimento do vínculo empregatício, pois o termo de conciliação prévia constitui início de prova material do exercício de atividade remunerada para fins previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E TRABALHISTA. EXECUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ACORDO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 114, § 3º, CF/88.

INAPLICABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. "1. A competência da Justiça do Trabalho, conferida pelo § 3º do artigo 114 da Constituição Federal, para executar, de ofício, as contribuições sociais que prevê, decorre de norma de exceção, a ser interpretada restritivamente. Nela está abrangida apenas a execução de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados em decorrência de sentenças proferidas pelo Juízo Trabalhista, única suscetível de ser desencadeada "de ofício". 2. Não compete à Justiça Trabalhista processar execução movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para cobrar contribuições sociais incidentes sobre pagamentos previstos em acordo celebrado extrajudicialmente, que não submetido à homologação judicial, do qual a autarquia sequer foi parte e que não traz qualquer menção a créditos previdenciários. 3. Compete à Justiça Federal processar e julgar a causa em que figurar a União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (CF, art. 109, I)".

(Conflito de Competência nº 38.315/RJ, Rel. para o Acórdão: Min. Teori Albano Zavascki, DJ 23/08/2004) 4. Ressalva do ponto de vista do Relator, no sentido de que a competência é da Justiça do Trabalho, uma vez que

competete ao juízo de cognição a execução do título extrajudicial (art. 877-A da CLT), consistente no Termoderivado de acordo celebrado perante comissão de conciliação prévia (art. 625-E da CLT). Tendo em vista que referido termo constitui título executivo, cabendo ao interessado promover na Justiça do Trabalho a sua efetivação (art. 625-E da CLT), inegável é a legitimação do credor da contribuição para a provocação com o escopo de que se inicie a execução, tanto mais que nas atividades em que o juízo pode agir de ofício, não se exclui a iniciativa da parte. 5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 18ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro/RJ, o suscitante. (STJ, CC200302367368 CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 41233, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, DJ DATA: 29/11/2004)

E, ainda:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREENCHIDOS. I. No presente caso, a filiação da requerente junto ao Instituto restou devidamente comprovada pela CTPS própria, emitida em 17-06-2009, com registros de atividade no período de 17-10-2008 a 16-03-2009 (fls. 16/19) e ata de audiência de conciliação da Justiça do Trabalho, homologando o acordo em que a parte autora teve reconhecido seu vínculo empregatício no referido período (fl. 38), mantendo, assim, a qualidade de segurada até a data do nascimento de seu filho (art. 15 da Lei n.º 8.213/91). II. Verifica-se que o período de graça de 12 (doze) meses, previsto no inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, prorroga-se por 12 (doze) meses para o segurado desempregado, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal. III. Ainda, assevero que o trânsito em julgado da sentença trabalhista perante a Justiça do Trabalho é suficiente para comprovar a existência de vínculo empregatício e, conseqüentemente, a condição de segurado para fins de concessão do benefício previdenciário aqui tratado. IV. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento. (TRF-3, AC 00094452820114036114, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1844802, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/07/2013)

Quanto à dependência econômica em relação ao "de cujus", os autores Leide e Matheus trouxeram aos autos as suas respectivas certidões de casamento (fls. 90) e nascimento (fls. 91) que comprovam que são esposa e filho do falecido, respectivamente. Sendo assim, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado : I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Outrossim, no que tange a fixação da DIB, considerando a condição de incapacidade absoluta dos filhos do *de cujus*, não corre a prescrição contra os mesmos, nos termos do artigo 198, inc. I do Código Civil, devendo a DIB ser fixada a partir da data do óbito. Contudo, tendo em vista que a fixação da DIB na data do óbito para o filho Matheus configurar-se-ia em evidente *reformatio in pejus*, mantenho a decisão do MM. Juiz "a quo", que fixou a DIB à data do requerimento administrativo. A companheira do *de cujus* faz jus à percepção do benefício a partir do requerimento administrativo apresentado em 03.02.2004 (fl. 17)

A propósito o seguinte julgado.

"AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MENORES ABSOLUTAMENTE INCAPAZES. TERMO INICIAL CONTADO DO ÓBITO. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Os interesses de pessoas absolutamente incapazes configuram matéria de ordem pública, cuja tutela pode ser providenciada pelo juiz, ainda que não haja provocação das partes.

- Ao menor absolutamente incapaz quando do óbito do *de cujus*, o benefício deve ser concedido a partir de então, uma vez que contra ele não corre a prescrição, nos termos do art. 198, inciso I, do Código Civil, bem como o art. 103, parágrafo único e art. 79, ambos da Lei de Benefícios.

- Agravo legal improvido.

Quanto à correção monetária esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil 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, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, §1º-A, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para isentá-lo de custas e despesas processuais e, fixar os consectários legais e os honorários advocatícios na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039963-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039963-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORANDA VIEIRA DE MORAES
ADVOGADO : SP162001 DALBERON ARRAIS MATIAS
No. ORIG. : 09.00.00057-9 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 63 e 64) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 69 a 76) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou possuir a qualidade de segurada, mormente porque seu cônjuge desempenhou atividades urbanas, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer sejam aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 86 a 91).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 20.11.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 55 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

No caos em tela, a título de constituir início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 10), documento que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 25.04.1968, e de certidão emitida pela Justiça Eleitoral (fls. 8), informando que a autora declarou-se agricultora. Por outro lado, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 53) demonstram que o cônjuge da autora passou a exercer atividades urbanas a partir de 1987, nelas permanecendo até seu falecimento, em 2000. Destarte, ocorreu a perda de seu caráter rurícola e desqualificação da certidão de casamento como documento apto a fazer parte do início de prova material.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre. Ainda que a documentação apresentada esteja apta a constituir início de prova material, os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se possam considerar cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, uma vez que se revelaram vagos e em alguns pontos mesmo contraditórios em relação a fatos documentados - por exemplo ao afirmar que o falecido cônjuge da autora exercia atividades rurais, não emprestando à documentação maior efeito probante.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003226-03.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003226-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE APARECIDO MACHADO
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00032260320094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento da atividade especial no período de 05.01.1970 a 01.02.1980. Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteado pelo autor. No mérito, alega que não cabe o reconhecimento de atividade especial por ausência de laudo pericial. No caso de manutenção da condenação, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora pela Lei nº 11.960/2009, bem como a fixação da sucumbência recíproca. Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 16.03.1990 (DIB) e deferimento em 14.08.1990 (fl. 14).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91. 1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal. A presente ação revisional foi ajuizada em 07.05.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para acolher a preliminar de decadência arguida pelo INSS e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000567-09.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.000567-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE CARLOS PEREIRA LIMA
ADVOGADO : SP065035 REGINA SCHLEIFER PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005670920094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o contido no art. 12 da Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora apela da sentença, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado ante as provas encaminhadas para os autos.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua genitora Maria de Souza Lima, ocorrido em 26.10.2007, conforme faz prova através da certidão do óbito acostada às fls.16.

Esclarece que desde o falecimento de seu genitor em 1989, residia com os pais e deles era dependente, em razão de ser portador de epilepsia.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face da *de cuius* e ostentar a mesmo a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"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"

E o art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, dispõe que:

**" São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Pois bem, no caso dos autos, a genitora do autor, Sra Maria de Souza Lima, era a efetiva beneficiária da pensão por morte em decorrência do falecimento de seu esposo José Pereira de Lima, genitor do falecido, conforme se vê às fls. 26.

Observa-se ainda que nada foi carreado para os autos que assinalasse eventual incapacidade do autor por ocasião do falecimento de seu genitor, mesmo porque já era maior de 21 anos e como aponta o CNIS, juntado às fls. 67 o autor exerceu atividade laborativa no período de 01/04/1983 a 25/10/1992 quando veio perceber seu primeiro Auxílio Doença, sendo que, posteriormente, passou a receber a aposentadoria por invalidez a partir de 18/10/1994 (fls. 33), ou seja, bem posterior ao falecimento de seu genitor .

Da mesma forma, as testemunhas ouvidas às fls. 87/89, se mostrarem frágeis, pois não foram convincentes a comprovar eventual incapacidade do autor, pois sequer conheceram o genitor do recorrente, apenas mencionaram eventuais crises esporádicas de epilepsia.

Assim, as provas trazidas para os autos, não induz ao entendimento de que o autor teria direito a receber a pensão no lugar de sua genitora, porquanto este benefício da pensão por morte era originário do falecimento do genitor, em cuja época o requerente não era inválido, tanto é que se encontrava em plena atividade laboral.

Sobre a questão trago a colação os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. VIOLAÇÃO DO ART. 435 DO CPC. NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTO DO EXPERT EM AUDIÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO TIDO POR VIOLADO. SÚMULA 284/STF. INVALIDEZ POSTERIOR AO ÓBITO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. É inviável a pretensão que busca o chamamento de perito judicial por esbarrar na vedação da Súmula 7, que impossibilita o reexame da prova.

2. A recorrente não indicou o dispositivo federal ofendido, o que faz incidir, por analogia, o óbice da Súmula 284/STF, aplicável, inclusive, no tocante ao apelo manejado pela alínea "c" do permissivo constitucional.

3. O Tribunal de origem, com base nas provas dos autos, expressamente reconheceu que a ora agravante tornou-se inválida após o óbito de seu pai, não fazendo jus à pensão disciplinada ao filho nessa condição. Mais que isso, o laudo pericial foi categórico ao afirmar que o tumor mamário que acometeu a recorrente, por si só, não é doença necessariamente incapacitante. Para chegar-se à conclusão diversa do aresto impugnado, ou seja, de que a invalidez era preexistente à data do óbito do instituidor do benefício, é necessário a revisitação do conjunto da prova, defeso na via especial.

4. Agravo regimental não provido. ..EMEN:

(AGRESP 201200668933-AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1315182-Relator(a)CASTRO MEIRA-STJ-SEGUNDA TURMA-DJE DATA:29/11/2012)

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. QUESTÃO PROBATÓRIA. FILHO INVÁLIDO. INCAPACIDADE PARA O LABOR. INVALIDEZ POSTERIOR À DATA DO ÓBITO. COMPROVAÇÃO.

I - O laudo médico pericial, datado de 22.02.2011, atesta que o autor é portador de púrpura trombocitopênica idiopática incapacitante, estando total e temporariamente incapacitado para o trabalho a partir de 30.05.2009. Portanto, não há indicação de enfermidades incapacitantes à época do óbito de seu pai, ocorrido em 22.11.2008.

II - Os documentos médicos trazidos com a inicial são do ano de 2009, posteriores à data do evento morte. De

igual forma, o reconhecimento da incapacidade física do autor pelo INSS, na medida em que tal condição foi constatada em 17.06.2011, mais de dois anos após a data do óbito.

III - Não se demonstrando a existência de enfermidades que pudessem acarretar a incapacidade do autor para o labor no momento do óbito do segurado instituidor, resta infirmada sua condição de dependente do falecido.

IV - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

(AC 00404631820124039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1796315-Relator(a)-DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO -TRF3-DÉCIMA TURMA -DJF3 DATA:26/06/2013)

Desta forma, não preencheu o autor os requisitos legais e necessários à percepção do benefício pleiteado, considerando que a ocorrência do fato gerador do benefício que seria sua invalidez, a qual ocorreu mais de 05 anos após o óbito do instituidor do benefício.

Assim, não tendo comprovado a sua dependência econômica em relação à genitora falecida, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004769-26.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.004769-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA INES COSTA MAIETTO
ADVOGADO : SP277116 SILVANA FERNANDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047692620094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$500,00, suspendendo o pagamento por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, vez que o *de cujus* deixou de contribuir por estar incapacitado para o trabalho em razão de sua saúde debilitada.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro José Aparecido Silveira Maietto, ocorrido 22/11/2003, conforme certidão de óbito acostada à fl.22.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

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

E o art. 15 da mencionado supra assim dispõe:

Art. 15. 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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

No que tange a qualidade de segurado, verifica-se do CNIS juntado às fls. 88 que o *de cujus* contribuiu para a previdência até 10/11/1998, portanto, quando do falecimento em 22.11.2003, o falecido já havia perdido a qualidade de segurado.

Assim, não havendo nenhum outro tipo de contribuição quer individual ou facultativa, no interregno entre 11/1998 até a data do óbito (22.11.2003), bem como nenhuma prova material assinalando que o falecido encontrava-se incapacitado para o exercício das atividades laborativas por todo o período, com exceção de 24/06/2003 a 14/08/2003, conforme atestado pelo perito às fls. 50, ocorreu a perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar que perde a qualidade de segurado quem deixa de contribuir para a Previdência Social, além de que o falecido, com 51 anos quando de seu falecimento, não havia preenchido os requisitos para eventual aposentadoria por idade.

A propósito confere os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO.AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.PENSÃO POR MORTE

INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No julgamento do REsp 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento da aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão da pensão por morte.

2. Essa orientação deve ser aplicada tanto durante a vigência do Decreto 89.312/84 (arts. 7º e 74) quanto na vigência da lei 8213/91 (art.102). Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido

(AgRg no REsp1005487/SP-AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL- STJ- Rel. Min. Napoleão Nunes- QUINTA Turma- Dje 14/02/2011)

E, ainda.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA DO "DE CUJUS". UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. CERTIDÃO DE ÓBITO.

1. Para o reconhecimento do direito à pensão por morte, a legislação previdenciária de regência exige não somente a comprovação da união estável e, por conseqüência, da dependência econômica, mas também a comprovação da qualidade de segurado do falecido, na data do óbito.

2. A parte autora não se desincumbiu de comprovar a qualidade de segurado do instituidor da pensão. Tendo em vista que o último vínculo de trabalho com registro está datado de julho de 1986, e o óbito ocorreu em 05.02.1993, há como concluir pela perda da qualidade de segurado do de cujus.

3. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.

(AC 00169019220034039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 878545

Relator(a) JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES-TRF3 -OITAVA TURMA- DATA:26/01/2012).

E, também.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Os recolhimentos previdenciários realizados na qualidade de autônomo, foram realizados em data posterior ao falecimento do esposo da autora, sendo totalmente extemporâneos, sem aptidão a demonstrar qualidade de segurado por ocasião do passamento.

- Para a obtenção do benefício de pensão por morte, devem estar presentes, cumulativamente, os requisitos legais, de sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Agravo legal não provido".

(AC 00379155920084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1336373- Relator(a) DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:24/02/2011 PÁG. 1273)

Ademais, dispõe o artigo 102 da lei n. 8.231/91, *in verbis*:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

(...)

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior". (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

Portanto, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000170-26.2009.4.03.6114/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MOACIR BORTOLOTTI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP234769 MÁRCIA DIAS DAS NEVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001702620094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$300,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 220/227) alegando preencher os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado, bem como requer indenização por dano moral.

Com contrarrazões (fls. 230/232), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o autor, atualmente com 54 anos, qualificado como motorista, ingressou com a presente demanda ao argumento apresentar problemas psiquiátricos e vertigem de Meniere que o impedem de trabalhar.

O laudo pericial (fls. 149/154) realizado em 04/12/2009, por médico especialista em psiquiatria, concluiu que "o periciando apresenta transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve transtorno somatoforme." Esclarecendo que o autor "é capaz de desempenhar suas atividades diárias de forma satisfatória e sem se colocar em risco. Está capaz para a prática laborativa, apto para retornar aos seus afazeres."

Um segundo laudo fora realizado 02/06/2010 (fls. 179/187) afirma que o autor é portador de síndrome vestibular periférica/distúrbios psiquiátrico ansioso/depressivo, tratando-se de incapacidade parcial e temporária. Concluiu o

perito que "em clínica geral não apresenta sinais de incapacidade laborativa para a função como motorista e ônibus ou outro veículo motorizado, porém devido ao uso de medicação psiquiátrica controlada deve restrições para dirigir veículos motorizados."

Embora o autor seja portador das patologias acima descritas verifica-se que o primeiro perito afirma não haver incapacidade e o segundo laudo concluiu que se trata de incapacidade parcial e temporária, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício, qual seja, incapacidade total para o desempenho de atividade laborativa.

Além disso, em consulta ao CNIS nesta Instância, verifica-se que o autor retornou a suas atividades laborativas habituais, vindo a se aposentar por tempo de contribuição em 01/05/2010, ratificando a não existência de incapacidade constante nos laudos.

No tocante ao pedido de dano moral também não assiste razão o autor, uma vez que a ocorrência da lesão não restou demonstrada.

A indenização por danos morais decorre da tutela da integridade moral tendo como requisitos o dano, a culpa e o nexo causal que não se deu no caso em tela, haja vista que a autarquia não afrontou o princípio da razoabilidade ao cessar o benefício do auxílio-doença, pois entendeu que fisicamente o autor se encontrava capaz de exercer atividade laborativa, não se vislumbrando nessa recusa qualquer tipo de sofrimento moral, trazendo apenas dano material.

Nesse sentido colaciono jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DANO MATERIAL E MORAL.

1 - Restou evidenciado o prejuízo material causado pela autarquia, ao negar administrativamente o benefício de aposentadoria por idade, uma vez que em 05/1993 já preenchia os requisitos legais, nos termos da legislação vigente à época, para obtenção deste benefício.

2 - O indeferimento da aposentadoria em sede administrativa não trouxe qualquer "dor" ao autor, não tendo a alegação de "tristeza" o condão de se considerar como algo doloroso, humilhante ou desagradável, a ensejar a indenização por dano moral.

3 - Apelações e remessa necessária improvidas."

(TRF-2ª Região; AC 2000.02.01.054891-5/RJ, 4a Turma, Relator Desembargador Federal Rogério Carvalho, DJU 11.04.2002; pág. 271)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000761-70.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.000761-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MALVINO RODRIGUES DE SOUZA NETO
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO e
outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007617020094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, o autor requereu, preliminarmente, a apreciação do agravo retido às fls. 133/134 com o fito de provocar a instrução processual para oitiva de testemunhas, esclarecimentos periciais e expedição de ofício à Autarquia ré para juntada aos autos de procedimento administrativo descrito à fl. 168 e, no mérito, o deferimento de quaisquer dos benefícios vindicados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Em juízo preliminar, conheço do Agravo Retido interposto, porém, nego-lhe seguimento.

Outrossim, as ações para concessão de benefícios incapacitantes, prescindem da oitiva testemunhal requerida, pelo caráter, eminentemente, técnico próprio de ações dessa natureza, configurando-se inócua a instrução para produção de prova oral, considerando que a testemunha desprovida de conhecimento médico, não tem o condão de acrescentar ou mesmo desconstituir o laudo pericial, esta sim, ferramenta científica imprescindível ao deslinde da demanda.

Também não vislumbro a necessidade do exame do procedimento administrativo requerido, haja vista que a criteriosa perícia médica elaborada (fls. 63/69) mostrou-se suficiente à formação da convicção do magistrado, trazendo informações bastantes no sentido de bem solucionar a pretensão trazida à colação, inclusive no que toca ao requerimento para esclarecimentos periciais, porque já prestados à exaustão (fls. 110/118).

Demais disso, o laudo pericial foi elaborado por perito com histórico profissional digno de nota e da confiança do Juízo, com análise de todas as queixas narradas, tanto da seqüela da fratura de calcâneo, como do neoplasma maligno da língua e assoalho da boca, oferecendo respostas satisfatórias aos quesitos formulados, além da criteriosa complementação de fls. 110/118, com conclusão pela ausência de incapacidade laborativa para a atividade declarada de pedreiro autônomo.

No que se refere ao *meritum causae*, a concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a perícia judicial concluiu por ausência de incapacidade laborativa para a ocupação autônoma de pedreiro, não obstante a neoplasia ocorrida na boca, já estabilizada por procedimento cirúrgico e sem necessidade de quimioterapia e radioterapia, bem como da seqüela de fratura do calcâneo esquerdo, que **não** restringe a consecução da atividade habitual, consoante se depreende, exaustivamente, da leitura do laudo pericial e respectivo complemento, às fls. 63/69 e 110/118, concluindo pelo bom estado geral do autor, que se encontra em idade laboral, com 56 anos.

Outrossim, não se pode esperar imparcialidade dos relatórios médicos particulares ou da perícia médica realizada no âmbito da Autarquia Previdenciária, de modo que o laudo pericial realizado judicialmente, goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios científicos, éticos e legais elaborados com a finalidade única de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto.

Destaco, alfm, que doença não, necessariamente, se confunde com incapacidade laborativa, a exemplo do que se observa de parcela considerável da população profissionalmente ativa que, apesar do acometimento por variada gama de patologias e restrições funcionais, não pode dispor do trabalho remunerado para garantia da própria subsistência, destacando que o INSS não se esquivou ao pagamento de auxílio-doença quando constatada a necessidade de pausa para a recuperação da saúde (fl. 50).

Portanto, a manutenção da sentença sob exame, por seus próprios e incólumes fundamentos, é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001917-75.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.001917-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : GENY DIAS COUTO PEDROSO
ADVOGADO : SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019177520094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido de pensão por morte, para condenar o

réu no pagamento do mencionado benéfico desde a data do requerimento administrativo em 20/06/2007. As presta es vencidas entre a data do início do benefício e a da de sua efetiva implanta o deverão ser corrigidas monetariamente pelo INPC, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês até a edi o da Lei 11.960, a partir da qual serão corrigidas monetariamente pelo TR acrescidas de juros de mora de 0,5% a.m., devendo ser descontadas as parcelas recebidas por força do deferimento da antecipa o da tutela. As parcelas vincendas, abrangendo aquelas devidas em data   prola o da sentença (DIP), serão pagas por complemento positivo, mediante a imediata implanta o do benefício concedido, no prazo de 5 dias, para o que fica deferida a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, considerando as parcelas vencidas até a sentença (fls.134/136). Sentença não submetida ao reexame necessário (fls.153).

Irresignada apela a parte autora, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da sentença, tão somente no que tange aos honorários advocatícios, sustentando que o valor fixado de R\$ 1.000,00 deve ser considerado in fimo em face do valor econ mico e a complexidade da demanda.

O INSS vem aos autos, apenas para requerer que a sentença seja submetida ao reexame necessário, o que foi acatado pelo MM. Juiz (fls.153)

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

  o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei n  9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

  Io-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do suposto falecimento de seu esposo Luiz José Pedroso, cujo desaparecimento ocorreu em 1993, no entanto, a sentença de declara o de Ausência que foi convertida em definitiva em 03.01.2006(fl. 29). Devidamente averbada e certificada (fls. 27/28).

Para a obten o do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condi o de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com reda o dada pela Lei n  9.528/97, estabelece que:

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

E o art. 15 da mencionado supra assim dispõe:

Art. 15. Mant m a qualidade de segurado, independentemente de contribui es:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessão das contribui es, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remunera o;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segrega o, o segurado acometido de doença de segrega o 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 6 (seis) meses após a cessão das contribui es, o segurado facultativo.

  1 o prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribui es mensais sem interrup o que acarrete a perda da qualidade de segurado.

  2 o Os prazos do inciso II ou do   1 o serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situa o pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência

Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

No que tange a qualidade de segurado, esta foi reconhecida, o então marido da autora contribuiu para a Previdência Social até 11/1992, ou seja, menos de 5 meses antes de seu desaparecimento, conforme demonstra o CNIS juntado às fls. 55.

Quanto a dependência econômica, não há controvérsia, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Assim sendo, resta, pois, configurado o direito da autora na percepção do benefício da pensão por morte, em face dos elementos coligidos para os autos.

No tocante a DIB, também não há correção a ser feita, porquanto foi fixada a partir da data do requerimento administrativo, no caso, em 20/06/2007, (fls. 08).

Por outro lado, no tocante a correção monetária esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula 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 as parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, no que tange aos consectários legais e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, determinado que a verba honorária, seja fixada em 10% (dez por cento), conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA IRENE DE SOUZA ALVES
ADVOGADO : SP095156 ANA MARIA DA SILVA GARCIA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
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. : 00043394320094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de reexame necessário e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido, condenando o INSS na obrigação de implantar o benefício de pensão por morte em favor da autora Maria Irene de Souza Alves, desde a data do requerimento administrativo (02/09/2008). Sobre os atrasados, incidirão os juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º do CTN, incidindo tais juros até a data da expedição do precatório. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso desde os respectivos vencimentos na forma das Súmulas 148 do E. STJ e n. 08 do E. TRF da 3ª Região e da Resolução 561 do CJF, acolhida pelo art. 454 do Prov. Mn. 64, de 28.04.2005 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação devidamente liquidado, excluídas as prestações vencidas após a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, apela o INSS, pugnando pela improcedência do pedido, sustentando a não comprovação da união estável e dependência econômica Subsidiariamente, requer observância quanto aos juros moratórios e a redução dos honorários advocatícios em 5% .

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro Antônio Carlos Soeira, ocorrido em 15 de junho de 1994, conforme certidão de óbito juntada às fls.26.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"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"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. 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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qual o final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange à qualidade de segurado, não há controvérsia, vez que não foi objeto de impugnação pela autarquia (fls.85/89).

Com relação a união estável, a autora alega que conviveu com o falecido desde 1985 até a data de seu falecimento, para tanto, carrou como início de prova material: Contrato de Locação para fins comerciais, datado de 1988; Contrato Particular de Alteração de Contrato de Padaria Via Santos Pães e Doces; pagamento de débito da Sabesp; IPTU de imóvel, Carta de Cobrança de cartão de Crédito SOLLO; Instrumento Particular de Contrato da empresa Via Santos Pães e Doces Ltda onde a autora cede suas quotas para o Sr. Jean Carlos Soeira, datado de 1997; correspondência do Centro Transmontano em nome da autora, correspondência da Prefeitura referente ao IPTU de um terreno adquirido pelo falecido, no qual consta o endereço da autora (fls. 41/59).

De igual modo, as testemunhas ouvidas em juízo, às fls. 210/215, foram firmes em afirmar que a autora e o falecido viviam como se fossem casados, não tiveram filhos, tinham um comércio em comum, uma padaria que funciona até hoje com a autora e que juntos conviveram até a data do falecimento do Antônio (falecido).

Portanto, devidamente comprovada a união estável entre a autora e o falecido.

Outrossim, a dependência econômica da requerente em relação ao "de cujus" não carece de comprovação, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Assim, preenchidos os requisitos legais, admiti-se o direito da parte autora à concessão do benefício de pensão por morte, conforme reconhecido na sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil 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, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, tão somente no que tange aos consectários legais e a redução dos honorários advocatícios conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000158-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000158-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LOURDES TALAMONI BORTOLOTTI
ADVOGADO	: SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
No. ORIG.	: 09.00.00030-3 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 34 a 36) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 41 a 47) a autarquia alega, em síntese, que o cônjuge da autora exerceu atividade de natureza urbana, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer sejam aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 50 a 56).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 30.01.1936, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 1991, ano para o qual o período de carência é de 60 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 9) e de nascimento de sua filha (fls. 10), documentos que qualificam seu cônjuge como lavrador em 28.09.1958 e 10.06.1961.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Conforme informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 21), o cônjuge da autora aposentou-se em 1976 na condição de ferroviário, vindo esta a perceber Pensão por Morte advinda daquele benefício em 1984. Ora, forçoso concluir que, ao menos desde 1976, quando aposentou-se - e quando a autora contava ainda 40 anos de idade, seu cônjuge não mais era trabalhador rural. Desse modo, configurada a perda de seu caráter rurícola, efeito que atinge igualmente a autora, uma vez que não logrou apresentar documentação própria atestando seu exercício de atividades rurais.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre, uma vez que os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se considerem cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, observando-se ainda que uma das testemunhas afirmou que "o marido da autora sempre trabalhou na FEPASA".

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002002-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002002-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO CALDEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 07.00.00022-5 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 107 a 112) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 115 a 125) a autarquia alega preliminarmente ocorrer falta de interesse em agir, haja vista a ausência de prévio requerimento administrativo. Quanto ao mérito, em síntese que a autora exerceu atividades urbanas, não havendo direito ao benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 128 a 130).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

[Tab]

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

[Tab]

Colaciono entendimento do STJ quanto à desnecessidade de prévia utilização das vias administrativas:

[Tab][Tab]

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 139094/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 08.05.2012)

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos,

se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 28.03.1945, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 55 anos em 2000, ano para o qual o período de carência é de 114 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Ainda:

AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS. ART. 1º DA LEI N. 9.494/1997, NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N. 11.960/2009. CRITÉRIOS APLICADOS À CADERNETA DE POUPANÇA. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL, POR ISSO MESMO APLICÁVEL ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DO INÍCIO DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997, ALTERADO PELO ART. 5º DA LEI Nº 11.960/2009. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre no presente caso, porquanto a sentença consignou que prova testemunhal colhida em juízo conseguiu demonstrar de forma idônea que o autor sempre exerceu a atividade rural, tendo logrado persuadir a Magistrada a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

(...)

(STJ, AgRg no REsp 963829/GO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 22/03/2012)

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 13) e de óbito de seu cônjuge (fls. 14), documentos que qualificaram este último como lavrador às datas de 30.05.1970 e 31.07.1981.

A presunção de que houve, de fato, o exercício de labor rural de modo a haver direito ao benefício de Aposentadoria Rural por Idade deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Conforme informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 95), a autora exerceu atividades de natureza urbana por longo período, a saber, de 01.03.1963 a 12.07.1991 e de 18.11.1992 a 15.10.1993, não havendo qualquer notícia ou indício de desempenho do labor rural, não sendo possível, portanto atribuir à autora o caráter rurícola.

Colaciono decisão do STJ que emana entendimento atinente à questão:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

(...)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação

em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 594206/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 02.05.2005, p. 395)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte da autora.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029530-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029530-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCOS ANTONIO DE MATOS
ADVOGADO : SP131234 ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG. : 08.00.00190-4 1 V_r PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento que objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo. Sentença sujeita à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela o INSS (fls. 86/91) alegando tratar-se de doença preexistente ao ingresso do autor no RGPS.

Com contrarrazões (fls. 97/100), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da 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".

In casu, o autor, atualmente com 43 anos qualificado como desempregado, ingressou com a presente demanda em 30/09/2008 ao argumento de ser portador de epilepsia.

O laudo pericial realizado em 22/08/2009 (fls. 59/70) aponta que o autor é portador de epilepsia que o incapacita totalmente para atividade laborativa e baseado na história clínica e prontuário médico sua incapacidade teve início em 30/04/2006 conforme resposta nº 18 ao quesito de fls. 67.

De acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 92/94 verifica-se que o autor ingressou no RGPS em 05/2006, como contribuinte individual, ou seja, ao ser diagnosticado em 04/2006 não detinha qualidade de segurado, tratando-se de doença preexistente.

Portanto, sendo a enfermidade incapacitante preexistente à filiação do demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

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."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido do autor, revogando-se a tutela anteriormente concedida.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032838-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032838-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSIMARY CRISTINA CAMARA
ADVOGADO : SP107981 MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA
No. ORIG. : 09.00.00043-2 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez rural cuja sentença foi de procedência para conceder o benefício a partir do requerimento administrativo. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 102/105) requerendo a reforma da sentença, sob o argumento de que a autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo ainda contra os consectários legais.

Com contrarrazões (fls. 107/120), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DAAUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

In casu, a parte autora, atualmente com 42 anos, solteira, qualificada como lavradora, ajuizou a presente demanda ao argumento de estar incapacitada para exercer atividade laborativa.

Não teve contrato de trabalho registrado e trouxe como início de prova material a cópia da sua certidão de nascimento (fl. 17) na qual seu genitor é qualificado como lavrador, bem como termo de homologação da atividade rural da Previdência Social cujo período homologado foi entre 28/08/2000 a 23/04/2008 (fl. 21).

Foram ouvidas duas testemunhas que informaram que a autora parou de trabalhar no campo por conta do problema de saúde há cerca de dois anos e que exerceu atividade rurícola na propriedade da família por cerca de 8 anos, restando, portanto, comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência.

A perícia realizada em 03/03/2010 (fls. 80/90) concluiu "baseado nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que a autora apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho. Necessita de ajuda de terceiros. Há incapacidade para os atos da vida civil. Há atestado do psiquiatra confirmando o diagnóstico. Portadora de transtorno mental."

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, verifica-se que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente para exercer qualquer atividade laborativa. Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez rural, incluído o abono anual, nos termos da r. sentença.

No tocante ao termo inicial do benefício previdenciário, a jurisprudência é uníssona no sentido de que, existente requerimento prévio no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação.

A propósito, trago à colação julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.369.165/SP. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.1. O presente recurso de agravo regimental não deve ficar sobrestado porque não guarda similitude fática com o Recurso Especial Repetitivo 1.369.165/SP. 2. Trata o presente caso do termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, considerando que o

requerimento administrativo fora indeferido pelo INSS.

3. Em casos como o dos autos, o termo inicial retroage à data do requerimento administrativo.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1392820/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)

Quanto à alegação da autarquia-ré que os genitores da autora desenvolveram atividade urbana por muitos anos e por esse motivo não teria sido comprovada sua qualidade de segurada, não prospera.

Verifica-se pela documentação juntada aos autos que desde 2000 sua família somente desenvolve trabalho rural, tanto que há homologação pelo próprio INSS da atividade da autora entre os anos de 2000 a 2008.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1- A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar os consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003358-38.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003358-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NICOLAU SILVA
ADVOGADO : MS013540 LEONEL JOSE FREIRE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033583820104036002 2 Vt DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido do autor, Nicolau Silva, que objetiva a concessão do benefício de benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203,V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. O autor foi condenado ao pagamento

de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, bem como o pagamento das custas e honorários periciais, observando-se o disposto no artigo 12, Lei nº 1060/50.

Inconformado, o autor, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que preenche os requisitos, de incapacidade e miserabilidade, necessários à concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos a esta E.Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso do autor.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios

probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumpram ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho.

A esse respeito, o Laudo Pericial, acostado às fls.70/78, atesta que o requerente possui sequelas de fraturas múltiplas de fêmur esquerdo, complicadas com osteomielite, e concluiu que não há incapacidade, mas sim redução para atividades com esforço. Quadro clínico que não tem o condão de preencher o critério legal referente à deficiência.

Por outro lado, o Laudo Social, de fls.62/65 assinala que o autor reside em um anexo de madeira, cedido pela proprietária do imóvel e que recebe ajuda dessa família que o acolheu, ou seja, mora de favor nessa casa. Quando sofreu um acidente em 2001, era trabalhador rural, mas, como não conseguia mais exercer esse tipo de atividade migrou para a zona urbana e hoje trabalha como catador de papel.

Denota-se dos documentos acostados aos autos que, em que pese a comprovação da miserabilidade, o autor não preenche o requisito da deficiência para obtenção do benefício pleiteado, vez que o laudo pericial concluiu que não há incapacidade total e permanente, apenas redução da capacidade para atividades que exijam esforço.

Cumpram ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que o autor não faz jus ao estabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à Apelação do autor, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005379-60.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005379-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MILTON APARECIDO CORREIA
ADVOGADO : SP065035 REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053796020104036107 1 V_r ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido do autor Milton Aparecido Correia, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignado, o autor em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu o requisito da deficiência e da miserabilidade, necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. *Recurso especial a que se dá provimento.*"

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser deficiente e miserável.

A esse respeito, o Laudo Pericial acostado às fls.55/56, conclui que o requerente é portador de episódio depressivo recorrente moderado, *condição essa que não prejudica sua capacidade laboral.*

O Laudo Social de fls. 92/101 assinala que o núcleo familiar é formado pelo autor com 47 anos, seus genitores e três irmãos. Residem em imóvel próprio. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria recebida pelo pai no valor de R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais), pelo salário auferido pelo irmão Roberto Carlos no valor de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), pelo salário auferido pelo irmão Marco Antônio, no valor de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais) e pelo salário auferido pelo irmão Fábio César no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, ele não preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, vez que o laudo pericial concluiu pela sua capacidade.

Cumpra ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, *caput*, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003006-50.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.003006-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOAO BISPO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030065020104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por João Bispo da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 80 a 82) que julgou improcedente o pedido em razão do autor haver exercido atividades urbanas.

Em razões de Apelação (fls. 85 a 92) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 25.05.1944, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 60 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser

imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Ainda:

AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS. ART. 1º DA LEI N. 9.494/1997, NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N. 11.960/2009. CRITÉRIOS APLICADOS À CADERNETA DE POUPANÇA. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL, POR ISSO MESMO APLICÁVEL ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DO INÍCIO DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI N.º 9.494/1997, ALTERADO PELO ART. 5º DA LEI N.º 11.960/2009. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre no presente caso, porquanto a sentença consignou que prova testemunhal colhida em juízo conseguiu demonstrar de forma idônea que o autor sempre exerceu a atividade rural, tendo logrado persuadir a Magistrada a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

(...)

(STJ, AgRg no REsp 963829/GO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 22/03/2012)

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de sua certidão de

casamento (fls. 15), de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 16 a 18, 20, 21) de seu certificado de dispensa militar (fls. 19) e de certidão de óbito de sua esposa (fls. 29), todos documentos que o qualificaram como lavrador, especificamente às datas de 15.04.1972, 06.11.1973, 25.05.1974, 17.03.1975, 30.08.1979, 31.01.1983 e 19.07.1996; presentes ainda cópias de cadastros rurais realizados junto ao INCRA (fls. 22 a 27), relativos aos anos de 1986 e 1987, e de guia de ITR (fls. 28), atinente ao ano de 1992.

A presunção de que houve, de fato, o exercício de labor rural de modo a haver direito ao benefício de Aposentadoria Rural por Idade deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a documentação apresentada sustente a presunção de que a parte autora exerceu de fato labor rural, este se deu o mais tardar até o ano de 1998, ou seja, 6 anos antes que fosse cumprido o requisito etário, conforme demonstra o registrado junto ao CNIS (fls. 43) e CTPS do autor (fls. 65 a 77), havendo posteriormente exercício ininterrupto de atividades urbanas. Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05/03/2012)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte do autor.

[Tab]

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-25.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.001177-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS PADILHA
ADVOGADO : SP161260 GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011772520104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado, cuja cobrança fica suspensa nos termos da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça gratuita.

A autora alega que preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, considerando estar acometida de doença incapacitante, e em razão de sua idade, ser pessoa simples e que sempre laborou em atividades que requerem esforço físico, faz jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e

conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O conjunto probatório do presente feito forneceu elementos necessários para dirimir a lide, tendo sido realizada a prova técnica acerca da incapacidade, com o laudo pericial elaborado pelo profissional médico de confiança do Juízo, capaz de responder a todos os quesitos apresentados.

O laudo médico às fls. 97/108, de 19.08.2011, atestou que "*no momento a autora não apresenta sinais de síndromes compressivas e não apresenta quadro cirúrgico e exames atuais. Conclui-se que a doença não caracteriza incapacidade laborativa atual*".

A autora conta com 45 anos (data de nascimento: 12.067.1968 - fls. 10) e trabalhava como copeira. Diante do laudo, constatou-se que a autora não apresenta incapacidade para a atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença. No mais, não há comprovação de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência que autorize a concessão de aposentadoria por invalidez ou até mesmo o auxílio doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Destarte, não se verificando a existência de um dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício pretendido, resta prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005698-89.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005698-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : MARIA JOSE CORREIA DOS SANTOS

ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00056988920104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer a autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (22/05/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente, descontando o período em que auferiu salários, e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Diante da sucumbência mínima, condenou o Réu ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a manutenção do auxílio-doença até que seja submetida a processo de reabilitação profissional, com a majoração dos honorários advocatícios no importe de 15% (quinze) por cento do valor da condenação.

O INSS ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, sustentando que a autora não tem direito ao benefício desde 22/05/2007, pois estava exercendo atividade remunerada. Requer, ainda, que os juros e a correção monetária sejam fixados nos termos do art. 1º F da Lei nº 9.494/97, como também reforma quanto ao percentual de honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial (art. 475, § 2º, CPC), visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora possui registro de trabalho no período de 25/10/1990 a 03/2008, como também recebeu auxílio-doença no período de 19/03/2008 a 31/03/2012.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 18/06/2010, a autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 80/85, elaborado em 27/01/2011, quando a autora possuía 56 (cinquenta e seis) anos de idade, atestou ser a mesma portadora de "*artrose de joelho direito e esquerdo, com claudicação, edema, desvio de eixo, crepitação articular e limitação funcional, cervicalgia e lombalgia*", concluindo pela incapacidade total e temporária para o exercício de qualquer atividade laboral. Em resposta ao quesito 09 do INSS, informa o perito que a data de início da incapacidade da autora foi em 2007.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, a ser implantada a partir da cessação do benefício (22/05/2007), vez que o laudo médico refere que já estava incapacitada desde então, conforme fixado na r. sentença.

Tendo em vista que a autora manteve vínculo empregatício até 03/2008, deve ser descontado o período em que exerceu atividade remunerada, diante da incompatibilidade de percepção conjunta do benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

Ressalto que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, cuja cessação fica condicionada ao processo de reabilitação do apelado, procedimento este que, inquestionavelmente cabe ao INSS, por previsão legal.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem 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.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para explicitar os termos da reabilitação profissional, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como dou parcial provimento à referida remessa para esclarecer a incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios, mantendo no mais a r. sentença recorrida.

Consectários na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005072-49.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005072-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : GERALDO PELEGATI
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050724920104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a alteração da espécie do benefício para aposentadoria por tempo de contribuição, com a conversão do tempo especial para comum, bem como a retroação da DIB.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 13.07.1993 (DIB), e deferimento em 21.07.1994 (fls. 28 e 100).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.

1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 26.10.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008591-55.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008591-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CICERA DA CONCEICAO SANTOS
ADVOGADO : SP161922 JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00085915520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença.

Sentença submetida à remessa oficial. Foi determinada a antecipação da tutela.

Honorários advocatícios fixados 15% sobre o valor da condenação.

Apela o INSS (fls. 184/198) alegando não haver incapacidade laborativa, se insurgindo contra os consectários legais e honorários advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 203/206), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora, atualmente com 67 anos, qualificada como cozinheira, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas na coluna que a impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência visto que a autora possui alguns registros de trabalho a partir de 1985, esteve em gozo de auxílio-doença até 15/06/2010 e a presente demanda foi proposta em 13/07/2010.

O laudo pericial realizado em 24/03/2011 (fls. 128/132) atesta que a autora é portadora de lombalgia, hipertensão arterial sistêmica, depressão leve e escoliose. De acordo com o perito a autora não se encontra incapacitada para exercer suas habituais funções.

Embora o perito afirme não haver incapacidade laborativa, verifica-se através dos inúmeros documentos médicos carreados aos autos, bem como sucessivas concessões auxílios-doença que a autora não se encontra em condições para o seu trabalho habitual.

Cumprido salientar que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e permanente da parte autora, conforme acima mencionado, bem como pelo recebimento do benefício de auxílio-doença concedido administrativamente pelo INSS.

Destarte, conforme o conjunto probatório apresentado e livre convencimento motivado, presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora

após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios e consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008697-17.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008697-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ALFREDO GUALBERTO SENGER NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP281762 CARLOS DIAS PEDRO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
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. : 00086971720104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora intenta sua "desaposentação", mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual renuncia), bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o direito do autor à renúncia ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, anteriormente concedido, e à concessão de novo benefício, computado todo o período contributivo, a partir da citação, desde que o autor efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, devidamente atualizados, observada a prescrição quinquenal. Reconheceu ser a sucumbência recíproca, determinando que cada parte arcaasse com as despesas processuais, inclusive a verba honorária dos respectivos patronos.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora ofertou apelação, ao fundamento de que não há necessidade da devolução dos valores já percebidos, uma vez que se trata de benefício de natureza alimentar, bem como ser este o entendimento firmado pelo C. STJ, requerendo a reforma do julgado. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Também inconformado, o INSS apelou da sentença, ao fundamento da existência de vedação legal quanto ao emprego de contribuições efetuadas posteriormente à aposentadoria, alegando ser a aposentadoria um ato jurídico perfeito, não podendo ser alterado unilateralmente, requerendo a reforma do *decisum*. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma. A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento 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, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à 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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

A DécimaTurma desta E. Corte Regional já pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº

8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida."

(TRF 3ª Região; 10ª Turma; APELREEX - 1845751; Relatora Des. FEd. Lucia Ursaia; e-DJF3 de 26/06/2013)

E a matéria já está sendo julgada, nestes termos, no âmbito da 7ª Turma Previdenciária, como se verifica do precedente:

"Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conhecimento dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. *Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.*

5. *A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.*

6. *Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.*

7. *Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."*

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de

demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem."

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi; DJe 09.08.2013)

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se, por isso, a parcial reforma da r. sentença, no tocante à determinação de ressarcimento, por parte do autor, dos valores percebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição, como condição para a desaposentação.

Como a parte autora decaiu de parte mínima, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, I, da Lei 9.289/96, do artigo 24-A da MP 2.180-35/01, e do artigo 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Cumpra esclarecer que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para isentar a autarquia das custas processuais, e **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para afastar a determinação de ressarcimento dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada, esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, e condenar o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001190-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001190-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO FERREIRA FILHO
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 09.00.00239-1 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, desconsiderando a limitação ao que exceder o maior valor teto.

Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteado pelo autor. No mérito, alega que a r. sentença foi *extra petita*, bem como a sistemática do menor e maior valor teto, trata-se de decorrência de regra regularmente prevista em legislação. Por fim, no caso de manutenção da condenação, requer a redução dos honorários advocatícios, aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, bem como a correção monetária e dos juros de mora pela Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 01.06.1989 (DIB - fl. 16).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91. 1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 20.08.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaído o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para **acolher** a preliminar de decadência arguida pelo INSS e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008062-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008062-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE ORLANDO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00015-4 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data do laudo pericial (26.06.2009), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 e honorários periciais fixados em R\$ 312,00. Sem custas. Houve concessão de tutela antecipada.

Contra a decisão que saneou o feito, o INSS interpôs agravo retido, não reiterado nas contrarrazões de apelação.

Apela a parte autora, aduzindo ter comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a reforma da sentença no tocante ao termo inicial e a majoração da verba honorária, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

O INSS não apresentou recurso de apelação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido do INSS, eis que não houve a sua reiteração por ocasião das contrarrazões, a teor do disposto no art. 523, §1º, do CPC.

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 83/88, 99/100 e 107/108 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária do requerente, desde 2006, devido a quadro de lombociatalgia.

Analisando a CTPS da parte autora e que vinha recebendo auxílio-doença até 29.02.2008 (fls. 24), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Ressalto que, de acordo com o conjunto probatório, não houve demonstração da incapacidade total e permanente, requisito indispensável à concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, não faz jus ao referido benefício.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em

12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (29.02.2008).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de

26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial da concessão do auxílio-doença, desde a data da sua cessação administrativa indevida (29.02.2008) e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013778-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013778-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : DASDORES DONIZETTI VALENTIM
ADVOGADO : SP241901 JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00069-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, sob o argumento da ausência da qualidade de segurado da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 300,00, observando-se que se trata de beneficiária da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - 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.

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.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 58 anos de idade (fls. 08) e se qualifica como lavradora na petição inicial.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, ex vi do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia de certidão expedida pelo INCRA, em 02.02.2009, atestando que a parte autora fazia parte de um projeto de assentamento rural (fls. 09).

Designada pelo MM. Juízo a quo a realização da audiência de instrução e julgamento em 18.10.2010, como bem salientado pela r.sentença, verifico que a parte autora foi regularmente intimada em 24.11.2010, conforme certidão de fls. 66v e que somente em 07.12.2010, de forma intempestiva, juntou aos autos o seu rol testemunhas.

A perícia médica realizada (fls. 47/50) afirma que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica há 10 anos e artrite, o que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente, contudo, não houve indicação precisa da data do seu surgimento.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Destaco que, não obstante a requerente tenha trazido aos autos início razoável de prova material da alegada

atividade rural, não houve a produção da testemunhal, devido a apresentação intempestiva do respectivo rol, de modo que não restou comprovado o cumprimento do período de carência, a teor do disposto no art. 25, I, da Lei de Benefícios.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016382-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016382-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : BENEDITO VIEIRA
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00085-2 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, para conceder o auxílio-doença, desde a data da citação (04.11.2008), além do abono anual, desde o requerimento administrativo, sendo os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária, além do pagamento da verba honorária fixada em 5% sobre o valor das parcelas em atraso, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e aos honorários periciais fixados em R\$ 200,00. Determinou a imediata implantação do benefício.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a reforma da sentença no tocante ao termo inicial e a majoração da verba honorária.

O INSS não apresentou recurso de apelação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

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.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 63 anos de idade (fls. 11) e seu último vínculo empregatício foi como gerente de recursos humanos, de 01.10.1977 a 01.04.1987 (fls. 14).

O laudo pericial de fls. 65/74 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária do requerente, desde 08.2008, devido a quadro de cardiomiopatia, de provável origem isquêmica que está sendo submetido a tratamento clínico, cuja evolução é clara.

Analisando o CNIS da parte autora (fls. 41/43), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Ressalto que, de acordo com o conjunto probatório, não houve demonstração da incapacidade total e permanente, requisito indispensável à concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, não faz jus ao referido benefício.

O termo inicial da concessão do auxílio-doença deve ser fixado em 01.08.2008, de acordo com o laudo pericial - resposta ao quesito nº 07 - fls. 71.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da fixada no laudo pericial (01.08.2008) e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016758-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016758-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MAGALHAES DE SOUZA
ADVOGADO : SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO
CODINOME : MARIA MAGALHAES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00107-8 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do auxílio-doença. Determinou que as parcelas vencidas devem ser acrescidas de juros moratórios e correção monetária, a contar da citação, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Por fim, concedeu a antecipação de tutela em favor da parte autora. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Se não for integralmente reformada a r. sentença, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo aos autos.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora possui registro de trabalho desde 01/11/1976, e posteriormente de 01/09/1987 a 20/12/1987, de 05/01/1988 a 02/06/1988, de 01/07/1988 a 12/1989, de 01/11/1995 a 29/01/1996, sendo o seu último vínculo de 05/2008 a 03/2009, além de ter recebido auxílio-doença no interregno de 22/11/2004 a 26/01/2008.

No que se refere ao requisito de incapacidade, o laudo pericial de fls. 184/185, elaborado em 05/04/2010, atestou que a autora possui neoplasia de mama desde 2004, concluindo por sua incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam esforços físicos, e que não há possibilidade de reabilitação para outras atividades.

Não há que se falar em doença preexistente, haja vista que o laudo pericial (fls. 184/185) atestou que a incapacidade da autora teve início em 2004, sendo que o laudo médico realizado pela autarquia foi ainda mais específico, datando o início da doença em 01/10/2004 e a incapacidade em 22/11/2004 (fls. 113).

Em relação à carência, esta é prescindível, visto que a doença da autora (neoplasia maligna) está elencada no rol do art. 151 da lei 8.213/91:

"Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada." (g.n.)

Deste modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, possui 59 anos de idade, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, nos moldes estatuído na r. sentença, visto que sua incapacidade surgiu em 2004, conforme apontado em laudo.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os

termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; 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.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial, e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019709-89.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.019709-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CREUSA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS010627 MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG. : 08.00.02685-4 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência do pedido concedendo aposentadoria por invalidez a partir da citação. Sentença não submetida à remessa oficial.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 99/105) se insurgindo contra os juros, honorários advocatícios e o termo inicial do benefício. Recorre adesivamente a parte autora (fls. 116/120) requerendo a alteração da DIB para a data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a autora, atualmente com 52 anos, qualificada como auxiliar de produção, ingressou com a presente de demanda alegando apresentar problemas de saúde que a impedem de trabalhar.

Deixo de apreciar os requisitos relativos à qualidade de segurada e lapso de carência uma vez que não foi objeto nas razões de apelo.

O laudo pericial realizado em 05/10/2009 (fls. 71/75) atesta que a autora encontra-se em tratamento de câncer de mama esquerda, diabetes *mellitus* tipo II e hipertensão arterial sistêmica, tratando de incapacidade total e permanente para o trabalho, não havendo possibilidade de reabilitação ou readaptação. Esclarece o perito que a incapacidade teve início em 2006.

Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se o direito à aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença, devendo ser alterado o termo inicial do benefício para a data da cessação do auxílio-doença em 2008, visto que conforme esclarecimento do perito a autora encontra-se incapacitada desde 2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por fim, lembro que está em vigor a Lei Estadual/MS 3.779/09, que determina o pagamento das custas pela autarquia previdenciária. Eis o texto legal:

Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

(...)

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1- A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para alterar a forma de fixação dos juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação e **PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo da autora para alterar o termo inicial do benefício para a data última cessação do auxílio-doença anteriormente concedido.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030356-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030356-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ERMINDA DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP153940 DENILSON MARTINS
CODINOME : ERMINIA DE SOUZA OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00247-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, observando, contudo, a disciplina do art. 12 da Lei n.1.060/50.

Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, sustentando que os documentos juntados comprovam a dependência econômica e a qualidade de segurado, Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu esposo Nelson Presciliano de Oliveira, ocorrido 06/05/2002, conforme certidão de óbito acostada à fl.14.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

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

E o art. 15 da mencionado supra assim dispõe:

Art. 15. 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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

No que tange a qualidade de segurado, em que pesem as alegações da autora de que o falecido sempre exerceu atividade rural, verifica-se da cópia da CTPS (16/19) anotações urbanas e uma rural, no período de 13 de janeiro de 1989 a 27 de fevereiro do mesmo ano, prevalecendo a condição de motorista, assim como está qualificado na certidão de óbito (fls.14).

Deste modo, observa-se que não há qualquer tipo de contribuição quer individual ou facultativa, no interregno entre 27/02/1989 até a data do óbito em 06/05/2002, bem como nenhuma prova material que o falecido encontrava-se incapacitado para o exercício das atividades laborativas neste período.

Da mesma forma, ainda que as testemunhas ouvidas às fls. 101/102 tenham afirmado que o *de cujus*, sempre trabalhou na roça, em diversas fazendas até no ano de 2001 quando ficou doente, tais depoimentos por si só, não são suficientes para comprovar o efetivo labor rural, a teor do enunciado da súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"

Assim, observa-se que o *de cujus*, quando de seu falecimento havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar que perde a qualidade de segurado quem deixa de contribuir para a Previdência Social, além de que o falecido quando de seu falecimento, não havia preenchido os requisitos para eventual aposentadoria por idade.

A propósito transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO.AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA.AGRAVO DESPROVIDO.

1. No julgamento do REsp 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento da aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão da pensão por morte.

2. Essa orientação deve ser aplicada tanto durante a vigência do Decreto 89.312/84 (arts. 7º e 74) quanto na vigência da lei 8213/91(art.102). Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido

(AgRg no REsp1005487/SP-AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL- STJ- Rel. Min. Napoleão Nunes- QUINTA Turma- Dje 14/02/2011)

E, ainda.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA DO "DE CUJUS". UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. CERTIDÃO DE ÓBITO.

1.Para o reconhecimento do direito à pensão por morte, a legislação previdenciária de regência exige não somente a comprovação da união estável e, por consequência, da dependência econômica, mas também a comprovação da qualidade de segurado do falecido, na data do óbito.

2. A parte autora não se desincumbiu de comprovar a qualidade de segurado do instituidor da pensão. Tendo em vista que o último vínculo de trabalho com registro está datado de julho de 1986, e o óbito ocorreu em 05.02.1993, há como concluir pela perda da qualidade de segurado do de cujus.

3. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.

(AC 00169019220034039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 878545

Relator(a)JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES-TRF3 -OITAVA TURMA- DATA:26/01/2012) .

E, também.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Os recolhimentos previdenciários realizados na qualidade de autônomo, foram realizados em data posterior ao falecimento do esposo da autora, sendo totalmente extemporâneos, sem aptidão a demonstrar qualidade de segurado por ocasião do passamento.

- Para a obtenção do benefício de pensão por morte, devem estar presentes, cumulativamente, os requisitos legais, de sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Agravo legal não provido".

(AC 00379155920084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1336373- Relator(a) DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:24/02/2011 PÁG. 1273)

Ademais, dispõe o artigo 102 da lei n. 8.231/91, *in verbis*:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

(...)

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior". (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

Portanto, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039800-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039800-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JUDAIR OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00133-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Judair Oliveira de Souza em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 118 a 120) que julgou improcedente o pedido em razão da autora haver exercido atividades urbanas.

Em razões de Apelação (fls. 124 a 130) a parte autora alega, em síntese, que restou demonstrado o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, se não em sua modalidade rural, nos termos dos §1º e 2º do art. 48 da Lei de Benefícios, ao menos por seu §3º, ou seja, por meio da soma de períodos rurais e urbanos.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Observo não haver amparo ao pleito da parte autora no tocante ao cumprimento dos requisitos conforme o art. 48, §3º, da Lei 82.13/91,, uma vez que seu inconformismo constitui verdadeira inovação em sede recursal. À inicial, intentou a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, não modificando o pedido ao longo do desenrolar da relação processual, fosse antes da citação ou, após esta, com a concordância da parte ré, conforme previsto no art. 264 de nosso Código de Processo Civil, que segue:

Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.

Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo.

Colaciono abaixo o artigo e parágrafo em questão:

Art. 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.

(...)

§ 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.

Acrescento que a autora, nascida em 1953, completou 60 anos de idade apenas em 2013, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 30.06.2011.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 07.07.1953, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios,

desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

A presunção de que houve, de fato, o exercício de labor rural de modo a haver direito ao benefício de Aposentadoria Rural por Idade deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que haja documentação (fls. 16 a 40) em nome do cônjuge da autora registrando seu exercício de atividades rurais desde antes do matrimônio, ocorrido em 16.06.1969, esta em nada sustenta seu pleito, uma vez a própria CTPS da autora (fls. 12 e 13) registra seu exercício de atividades urbanas por prolongados períodos, a saber, de 1989 a 1992, em 1995 e de 1999 a 2002, dados presente no CNIS (fls. 91). Destarte, inviável sua caracterização como rurícola já a partir de data recuada, muito antes do cumprimento do requisito etário.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

(...)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação

em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 594206/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 02.05.2005, p. 395)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.

3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.

4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.

2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte da autora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043681-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043681-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : EDIVALDO DZIURKOVSKI DA FONSECA
ADVOGADO : SP145163 NATALIE REGINA MARCURA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270294 FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00138-5 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a data da sua cessação (20/01/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do E. STJ. Por fim, foi concedida a tutela antecipada. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra totalmente incapacitada para o labor, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial (art. 475, § 2º, CPC), visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora possui registro de trabalho com data de início em 13/04/1994, e último vínculo no período de 21/02/1997 a 03/2004. Além disso, a parte autora recebe auxílio-doença desde 12/12/2003 a 10/02/2004, o qual foi prorrogado administrativamente até 20/10/2006, ativo no presente por força da tutela.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 04/06/2007, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze)

meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 155/157, elaborado em 13/05/2010, quando o autor possuía 35 (trinta e cinco) anos de idade, atestou ser o mesmo portador de "*síndrome do impacto*", concluindo pela sua incapacidade parcial e temporária, com data de início da incapacidade em 20/10/2006.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Ressalto que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, cuja cessação fica condicionada ao processo de reabilitação do apelado, procedimento este que, inquestionavelmente cabe ao INSS, por previsão legal.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a ser implantado desde a data da sua cessação (20/01/2007), conforme fixado pela r. sentença.

Desse modo, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; 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.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para esclarecer a incidência da correção monetária e juros de mora, e nego seguimento à apelação do autor, mantendo no mais a r. sentença recorrida.

Consectários na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044603-32.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.044603-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SERGIO APARECIDO DA SILVA MACHADO
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00042-8 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em verba honorária fixada em R\$1000,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 113/116) alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões (fls. 123/127), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 33 anos, qualificado como serviços gerais, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de problemas na coluna que o impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 02/04/2011 (fls. 86/89) concluiu que "o periciado acometido de patologia congênita

de características neurológicas o mesmo não tem capacidade laborativa para se exercitar em atividades que demandem esforços físicos por tempo indeterminado."

Conforme se verifica dos dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), fls. 58, o autor somente exerceu atividades administrativas tais como correspondente comercial e auxiliar de escritório, ou seja, atividades que não exigem esforços físicos.

Considerando que o autor ainda é jovem, 33 anos associado ao fato de que há capacidade funcional residual que permite a retomada nas lides da última profissão constante no CNIS, conclui-se que não ocorreu o preenchimento dos requisitos legais para concessão de Aposentadoria Por Invalidez ou auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...).

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002035-58.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.002035-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : AUREA ORTIZ GODOY DE FREITAS
ADVOGADO : SP114243 JORGE MINORU FUGIYAMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO033163 VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020355820114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se que a mesma é beneficiária da assistência judiciária gratuita, com a ressalva constante do art. 12 da Lei 1.060/50.

A autora pugna pela nulidade do laudo pericial, para que se faça o exame por perito médico psiquiatra, uma vez que o Perito concluiu que a autora esta apta ao labor, ignorando os documentos médicos que acompanharam a inicial, e que demonstram que a autora apresenta tratamento depressivo grave o sintoma psicótico, fazendo jus ao

benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Afasto a preliminar de nulidade da prova pericial, ao argumento de não ter sido realizada por profissional da psiquiatria, considerando que o perito nomeado é médico psiquiatra, conforme se verifica às fls. 105 e o laudo de fls. 107/109. Ademais a prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional médico habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O conjunto probatório do presente feito forneceu elementos necessários para dirimir a lide, tendo sido realizada a

prova técnica acerca da incapacidade, com o laudo pericial elaborado pelo profissional médico de confiança do Juízo, capaz de responder a todos os quesitos apresentados.

O laudo médico às fls. 107/109, de 14.08.2012, atestou que a autora é portadora de episódio depressivo leve, condição essa que não a incapacita para o trabalho. Concluiu que não há incapacidade.

Diante da conclusão do laudo, a autora de 52 anos, que exercia a atividade como cozinheira, não está incapacitada para a atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença; nem há comprovação de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência que autorize a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Destarte, não se verificando a existência de um dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício pretendido, resta prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO A PRELIMINAR e NEGO SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009672-45.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.009672-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : IVANEIDE MEDEIROS
ADVOGADO : SP214554 KETLEY FERNANDA BRAGHETTI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00096724520114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos, para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do primeiro requerimento administrativo (03/02/2011), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra totalmente incapacitada para o labor, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS ofertou apelação, reiterando, inicialmente, todos os termos do agravo retido e requer a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, alega que a parte autora não comprovou o vínculo empregatício e a qualidade de segurado, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Inicialmente, conheço do agravo retido, visto que foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois requerida expressamente sua apreciação, mas nego-lhe seguimento.

Observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para a autora e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite a parte autora aguardar.

Passo à análise do mérito.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado

sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora possui registro de trabalho com data de início em 24/01/2003, e último vínculo no período de 02/01/2004 a 07/2007. Além disso, a parte autora recebe auxílio-doença desde 03/02/2011 por força da tutela.

Cabe ressaltar que embora não conste registro na Carteira de trabalho no período de 02/01/2004 a 07/2007, verifico que houve contribuições ao RGPS, o que comprova o vínculo empregatício. Portanto, afasto as alegações do INSS.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 29/07/2011, a autora ainda mantinha a condição de segurada, visto que, eventual afastamento das atividades laborativas, em decorrência de enfermidade, não prejudica o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/1991).

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 61/72, elaborado em 12/09/2011, atestou ser a mesma portadora de "*transtorno de personalidade com instabilidade emocional, episódio depressivo grave, com sintomas psicóticos e transtorno mental e comportamental devido ao uso de múltiplas drogas*", concluindo pela sua incapacidade total e temporária, com data de início da incapacidade desde 2007.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a ser implantado desde a data da do primeiro requerimento administrativo (03/02/2011), conforme fixado pela r. sentença.

Desse modo, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem 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.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, não conheço do reexame necessário, nego seguimento ao agravo retido e às apelações, mantendo a r. sentença recorrida.

Consectários na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004846-58.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.004846-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE RIBEIRO DE MELO FILHO
ADVOGADO : SP218805 PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES e outro
No. ORIG. : 00048465820114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora intenta sua "desaposentação", mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual renuncia), bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a desaposentar o autor, cessando sua aposentadoria (NB 139.401.998-7) em 18/04/2001 e conceder-lhe outra aposentadoria a partir de 19/04/2011 (pedido administrativo), com o pagamento das diferenças relativas ao período de 19/04/2011 até 29/02/2012. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, deixando de aplicar aos juros de mora o disposto pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Deferiu a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação o INSS suscitou a impossibilidade da desaposentação vindicada pelo autor, ao fundamento da existência de vedação legal quanto ao emprego de contribuições posteriores à aposentadoria já percebida, e conseqüente majoração do salário-de-benefício. Alega ainda a autarquia que a aposentadoria é ato jurídico perfeito, não podendo ser alterado unilateralmente. Caso não seja esse o entendimento, requer a aplicação da Lei nº 11.960/09 aos juros de mora. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do artigo 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma. A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a

extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento 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, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à 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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

A DécimaTurma desta E. Corte Regional já pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o

tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida."

(TRF 3ª Região; 10ª Turma; APELREEX - 1845751; Relatora Des. FEd. Lucia Ursaia; e-DJF3 de 26/06/2013)

E a matéria já está sendo julgada, nestes termos, no âmbito da 7ª Turma Previdenciária, como se verifica do precedente:

"Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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.

I. 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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares

na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem."

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi; DJe 09.08.2013)

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Portanto, faz jus o autor à desaposentação pleiteada na inicial.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

Quanto aos juros moratórios, devem incidir de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, artigo 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.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, apenas no tocante aos juros de mora, mantendo no mais a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002606-93.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002606-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ALVES DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro
No. ORIG.	: 00026069320114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data do segundo requerimento administrativo (05/08/2011), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

No mérito, requer a reforma integral da sentença por entender que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, devendo ser concedido tão somente o benefício de auxílio-doença. Em caso de manutenção da sentença requer que os juros de mora e correção monetária sejam fixados de acordo com o art. 5º da Lei 11.960/2009 que modificou o art. 1º - F da Lei 9.494/97 e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% sobre o total das prestações vencidas até a data da

prolação da sentença.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Observo ainda que, conforme o art. 273, *caput* do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para o autor e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar.

O inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil, estabelece que não possui efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença que confirmar a tutela antecipada. Entretanto, comentando essa inovação, o E. Prof. José Rogério Cruz e Tucci (Lineamentos da nova reforma do CPC, 2ª Ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 107) observa:

"(...) "a despeito da redação acanhada desse inciso VII, continuamos entendendo que o juiz está autorizado a conceder, na própria sentença, a antecipação da tutela pretendida, para o fim precípua de liberar a respectiva eficácia, porque também nessa situação o recurso de apelação deve ser recebido apenas no efeito devolutivo.

Conseqüência prática dessa antecipação eficaz é o recurso de apelação ser recebido apenas no efeito devolutivo, como inclusive já havia sustentado Teresa Arruda Alvim Wambier.

José Roberto Bedaque, a seu turno, destacando a incongruência lógica do sistema, aduz que, "embora a situação não esteja prevista no art. 520 do CPC, evidentemente deve ser incluída entre aquelas em que inexiste esse efeito. Se assim não se entender, restariam completamente frustrados os objetivos do novo instituto. Aliás, a antecipação concedida na própria sentença tem como conseqüência exatamente retirar o efeito suspensivo da apelação. (...)"

Portanto, incabível o inconformismo da autarquia quanto à implantação do benefício por força de tutela antecipada deferida em sentença.

Superada a questão preliminar, passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora possui diversas contribuições, recolhendo aos cofres da Previdência Social como contribuinte individual desde 03/2003, sendo a última no período de 07/2007 a 06/2011, além de ter recebido auxílio-doença no período de 27/07/2011 a 26/10/2011.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 13/07/2011, a autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 38/46, elaborado em 13/09/2011, quando a autora possuía 63 (sessenta e três) anos de idade, atestou ser a mesma portadora de espondilodiscoartrose lombar e cervical, síndrome túnel carpo, gonartrose e tendinopatia ombro esquerdo com bursite e rotura tendinosa, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente.

Deste modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, idade superior a 60 (sessenta) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida (faxineira autônoma) e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data do segundo requerimento administrativo, conforme fixado na r. sentença, vez que não houve recurso quanto ao termo inicial do benefício.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem 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.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, rejeito a preliminar, e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para explicitar os critérios de

incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001226-32.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001226-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : FRANCISCA MARIA DE JESUS REIS
ADVOGADO : SP243990 MIRELLI APARECIDA PEREIRA JORDÃO DE MAGALHÃES e
outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO SEABRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012263220114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Francisca Maria de Jesus Reis, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos, etário e de miserabilidade, necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.*

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprido ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os

pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para o trabalho, além de ter completado a idade exigida por lei, de 65 anos, durante o processo.

O Laudo Pericial acostado às fls.35/43, concluiu que "*Considerando o estado psicopatológico da paciente que apresenta deterioração da cognição; concluo ser a mesma total e permanentemente incapaz de exercer qualquer tipo de atividade laborativa formal que lhe garanta sustento próprio e de forma independente*". Portanto, a incapacidade restou comprovada.

Insta salientar que a autora já possui mais de 65 anos, conforme documento de fl.13.

O Laudo Social de fl. 26/33, realizado em 2011, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, com 65 anos e seu marido, com 69 anos. Residem em imóvel alugado, no valor de R\$300,00 (trezentos reais), construída em alvenaria, piso de cerâmica e forro de madeira, em bom estado de conservação. É composta por 5 cômodos, quarto, sala, banheiro, cozinha e lavanderia, garantida com móveis e eletrodomésticos, como, microondas, freezer, televisão, entre outros, em bom estado de conservação. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria percebida pelo marido da autora, no valor de um salário mínimo, e do trabalho informal vendendo queijo e requeijão, tendo um lucro de aproximadamente R\$600,00 (seiscentos reais).

Insta salientar, que apesar do trabalho informal resultar em uma renda variável, o marido da autora possui um carro, modelo gol, 16V, ano de fabricação/modelo 2000, cor vermelha, e a casa está garantida com todos os móveis e eletrodomésticos necessários para proporcionar a autora uma vida digna.

Portanto, apesar da aposentadoria recebida pelo marido da autora, no valor de um salário mínimo, ser excluída do cômputo da renda *per capita*, o valor obtido com o salário informal é suficiente para a manutenção dessa família.

Destarte, em que pese a incapacidade apresentada pela autora, ela não preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, vez que o requisito da miserabilidade não restou comprovado.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001605-70.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001605-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA APARECIDA BURANI
ADVOGADO : SP219869 MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDO ONO MARTINS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 840/1701

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor corrigido da causa em favor do réu.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida sua dependência econômica em relação ao filho falecido.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 11/10/2010, conforme documento acostado à fl. 15.

Constata-se que o último vínculo empregatício do "de cujus" cessou em 13/10/2010 (CNIS-fl. 38), comprovando, portanto, que ostentava a qualidade de segurado, enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Nos termos do art. 16, II, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, os pais.

No caso dos autos, constata-se que a autora é mãe do segurado falecido (fl. 16), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.

Segundo se depreende dos autos, a parte autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao filho falecido para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, uma vez que os documentos acostados às fls. 18/20, apontam que o falecido era dependente da autora.

Ademais, o documento acostado às fls. 23/24, referente à indenização do seguro obrigatório de Veículos - DPVAT recebida em decorrência da morte do segurado falecido, não demonstra a dependência econômica, uma vez que seu filho era solteiro e não deixou filhos, de modo que a genitora, ora autora é sucessora legítima para tal providência.

Apesar das testemunhas afirmarem que a autora dependia financeiramente de seu filho falecido (fls. 102/112), constato pelo documento de fl. 80, que o valor percebido pela autora como funcionária pública estadual era de R\$ 1.140,33 (dezembro/2011), cujo valor era superior ao rendimento auferido pelo falecido (fl. 76). Desta forma, resta afastada a alegada dependência econômica em relação ao filho falecido.

Ressalto, ainda, que o simples fato de residir sob o mesmo teto não é suficiente para demonstrar a dependência econômica.

Neste sentido:

"EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. 1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada. 2. Agravo regimental não provido." (STJ-, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 201200105059, data da decisão: 19/06/2012, DJE DATA:03/08/2012, Relator: Min. Castro Meira).

"PROCESSUAL CIVIL E CONHECIMENTO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - PENSÃO POR MORTE - NÃO PROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA AUTORA EM RELAÇÃO AO SEU FALECIDO FILHO - AGRAVO 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 relação 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-3ª Região-7ª Turma, Apelação Cível n.0004536-69.2004.4.03.6119, data do julgamento: 20/06/2011, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2011 PÁGINA: 1200, Relator: Des. Fed. Leide Polo).

Assim sendo, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de pensão por morte não pode ser concedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006630-64.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ZULEIDE DE MENDONCA ARAGAO
ADVOGADO : SP314159 MARCELO OLVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066306420114036112 2 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Zuleide de Mendonça Aragão em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 93 a 95) que julgou improcedente o pedido em razão do perito médico não haver identificado a existência de incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 98 a 106) a parte autora reitera haver incapacidade, conforme demonstrado pelo conjunto fático-probatório presente nos autos.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência

dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Em relação a este inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições, mas apenas prova do exercício de atividade rural.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

No caso em tela, a autora carreou aos autos cópia de certidão de casamento (fls. 15), documento que qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 20.06.1987.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme

entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 28 a 31), o perito médico designado pelo Juízo de origem relatou que "apesar das queixas referidas pela parte autora não há sinais indicativos de doença incapacitante. A autora está em tratamento de afecções não incapacitantes". Asseverou, ainda, que "a autora está apta ao labor, aos atos cotidianos e da vida civil".

Diga-se ainda que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não respalda a pretensão da ora apelante, não assistindo razão ao seu inconformismo.

Em suma, não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004039-26.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004039-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GABRIELA RIBEIRO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: PAULO ERSATI
ADVOGADO	: SP105487 EDSON BUENO DE CASTRO e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00040392620114036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão do benefício, com a fixação dos tetos estabelecidos pelas ECs nºs 20/98 e 41/2003.

Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteado pelo autor. No mérito, alega que não cabe a revisão do benefício, tendo em vista não estar limitado aos respectivos tetos.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Preliminarmente reconheço que a r. sentença julgou procedente a presente ação, além do pedido inicial da parte autora, vez que não há pedido quanto ao teto fixado pela EC nº 41/2003, ocorrendo julgamento *ultra petita*. Resta, portanto, reduzir a sentença aos limites do pedido, em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460, ambos do Código de Processo Civil.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 09.04.1996 (DIB) e deferimento em 09.05.1996 (fls. 12/13 e 62).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.
1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu **termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.**

3. (...omissis...)"

4. **Recurso conhecido em parte, mas desprovido."**

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal. A presente ação revisional foi ajuizada em 30.05.2011, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto que, no presente caso, a decadência se aplica ao pedido acerca da aplicação da revisão no tocante à EC nº 20/98, vez que da edição da referida emenda de 15.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (30.05.2011), transcorreu o prazo decadencial, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para acolher a preliminar de decadência arguida pelo INSS e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006304-83.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006304-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : PAULO SERGIO PINTO
ADVOGADO : SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00063048320114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício previdenciário auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder o benefício de auxílio-doença entre 30/01/2011 a 24/10/2011 convertendo em aposentadoria por invalidez a partir de 25/10/2011 com acréscimo de 25% de acordo com o artigo 45 da Lei de Benefícios, cessando o benefício de aposentadoria por idade a partir de 31/01/2011.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, o autor, atualmente com 68 anos, qualificado como dentista, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de insuficiência renal que o impede de trabalhar.

Restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência uma vez que o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 30/01/2011 e a presente demanda foi proposta em 27/06/2011.

O laudo pericial realizado em 25/04/2011 (fls. 117/129) atesta que o autor é portador de insuficiência renal em sessões de hemodiálise três vezes por semana, diabético com níveis glicêmicos elevados, dependente de insulina, tratando-se de incapacidade total e permanente necessitando de assistência permanente de outra pessoa para as atividades pessoais diárias.

Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se o direito para a concessão de auxílio-doença entre 30/01/2011 a 24/10/2011, convertendo em aposentadoria por invalidez a partir de 25/10/2011 com acréscimo de 25% de acordo com o artigo 45 da Lei de Benefícios, cessando o benefício de aposentadoria por idade a partir de 31/01/2011, nos termos da r. sentença.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos 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 preconizado na Lei nº 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.

As disposições da Lei nº 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0004868-86.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004868-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELAINE CRISTINA VIEIRA
ADVOGADO : SP196013 FRANCISCO RICARDO PETRINI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2014030042
EMBGTE : ELAINE CRISTINA VIEIRA
No. ORIG. : 00048688620114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 113/118 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Elaine Cristina Vieira em face da decisão proferida por este Relator às fls. 103/104 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação do autor. Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa e contraditória, vez que foi comprovado nos autos que há incapacidade total e permanente, devendo ser concedida aposentadoria por invalidez. Prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, o perito médico designado pelo Juízo de origem relatou que a autora "é portadora de status pós-operatório de fratura do acetábulo com artrose do quadril pós-traumática, depressão e arritmia cardíaca", concluindo, entretanto, que "não há incapacidade para atividades que não envolvam esforço físico, agachamento ou longos períodos em pé. Paciente trabalhava como caixa, e tem condições de desempenhar tal função", reiterando inclusive que "não há incapacidade para a atividade desempenhada anteriormente".

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 103/104.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003085-05.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.003085-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUIZ ANTONIO DE MENEZES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP209634 GUSTAVO FLOSI GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030850520114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 101/105) aduzindo preencher os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, (fls. 108/111) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 64 anos, qualificado como pintor, ingressou com a presente demanda ao argumento apresentar enfisema pulmonar que o impede de trabalhar.

O laudo pericial (fls. 81/87) realizado em 21/01/2012 atesta que o autor "apresenta enfisema pulmonar, que, porém, no estágio atual, não compromete suas funções habituais, que pode exercer sem qualquer restrição. Não há doença incapacitante atual."

Embora o autor seja portador da patologia acima descrita, verifica-se que não causa incapacidade laborativa, uma vez que não se deve confundir a doença com incapacidade.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A

ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- *A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, restou evidenciado não haver incapacidade para o exercício de atividade laboral em razão do quadro clínico do autor.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004846-68.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004846-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : EUNICE DE LARA FONSECA
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048466820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Não houve condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, a autora ofertou apelação, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da

contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "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" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Entretanto, *in casu*, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, não restando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada na condição de rurícola.

Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos cópia de sua carteira profissional (fls. 09/12), com registro como trabalhador rural no período de 21/06/1995 a 18/09/1995.

No entanto, descabe considerar o documento supracitado como prova do exercício de atividade rural, uma vez que o período trabalhado teve duração somente de três meses.

Cabe ressaltar também, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV que faz parte integrante do presente julgado, que a autora possui registro de trabalho no período de 02/05/1995 a 08/08/2000, no desempenho de atividade urbana.

Assim, tendo sido abandonado, pela autora, as atividades campesinas, que foram exercidas de forma esporádica e ocasional, correspondendo a pequena fração de atividade laborativa no curso de sua vida, para que se dedicasse a outras formas de trabalhos.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas conforme se verifica no caso em tela.

Assim, embora a autora tenha apresentado documentos constando sua profissão como rurícola, estes se deram somente um período de aproximadamente três meses de efetivo exercício, tendo laborado no fornecimento de comida preparada por mais de cinco anos de efetivo trabalho. Deste modo, o curto período de tempo rural supracitado não é suficiente para suprir todo período alegado, vez que descaracterizado diante da existência do trabalho urbano exercido pela autora.

E, não obstante as testemunhas não afirmaram o labor rural da demandante, além de que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO. 1. No presente caso, a documentação carreada aos autos não é suficiente para reconhecer a qualidade de segurado do demandante, tampouco o cumprimento da carência necessária à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois a prova contemporânea apenas demonstra o exercício da atividade rurícola por terceiro. 2. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). 3. Apelação do INSS e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, AC n. 0015233-52.2004.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1816)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rurícola. - Qualidade de segurado não comprovada. - Agravo ao qual se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC n. 0005118-25.2011.4.03.9999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2012)

Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 22/05/2007, a autora não possuía a qualidade de segurada, impossibilitando, assim, a concessão do benefício vindicado, sendo desnecessária a incursão sobre a capacidade laborativa da mesma.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009351-67.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009351-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCIO JOSE DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP215548 FERNANDO LEITE DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093516720114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marcio José da Silva Pereira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 16.08.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 27.09.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 114/115 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 117/122).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com*

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 92/101), realizado por médico especialista em ortopedia, afirma que o autor apresenta lombalgia e cervicalgia. E após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV 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.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprase asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001808-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001808-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELZA NUNES PASSOS
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00081-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, pelos quais só responderão, caso percam a condição de necessitados, no prazo de 5 anos.

Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, sustentando que os documentos juntados comprovam a união estável com o falecido e a qualidade de segurado,

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro Luiz Carlos Ferreira, ocorrido 05/01/2003, conforme certidão de óbito acostada à fl.10.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

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

E o art. 15 da mencionado supra assim dispõe:

Art. 15. 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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

No que tange a qualidade de segurado, em que pesem as alegações da autora de que o falecido sempre exerceu atividade rural, verifica-se da cópia da CTPS anotações urbanas e rurais, sendo que a último registro está datado de 2000 (fls. 12) e na certidão de óbito o *de cujus* está qualificado como motorista (fls. 10).

Deste modo, observa-se que não há qualquer tipo de contribuição quer individual ou facultativa, no interregno entre 01/12/2000 até a data do óbito em 05/01/2003, bem como nenhum prova material que o falecido encontrava-se incapacitado para o exercício das atividades laborativas neste período.

Da mesma forma, ainda que as testemunhas ouvidas às fls. 54/55 tenham afirmado que o *de cujus*, encontrava-se trabalhando na colheita de laranjas quando da data de seu passamento, tais depoimentos por si só, não são

suficientes para comprovar o efetivo labor rural, a teor do enunciado da súmula 149 - STJ, in verbis:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"

Assim, observa-se que o de cujus, quando de seu falecimento havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar que perde a qualidade de segurado quem deixa de contribuir para a Previdência Social, além de que o falecido, com 47 anos de idade quando de seu falecimento, não havia preenchido os requisitos para eventual aposentadoria por idade.

A propósito confira-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO.AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA.AGRAVO DESPROVIDO.

1. No julgamento do REsp 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento da aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão da pensão por morte.

2. Essa orientação deve ser aplicada tanto durante a vigência do Decreto 89.312/84 (arts. 7º e 74) quanto na vigência da lei 8213/91(art.102). Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido

(AgRg no REsp1005487/SP-AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL- STJ- Rel. Min. Napoleão Nunes- QUINTA Turma- Dje 14/02/2011)

E, ainda.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA DO "DE CUJUS". UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. CERTIDÃO DE ÓBITO.

1.Para o reconhecimento do direito à pensão por morte, a legislação previdenciária de regência exige não somente a comprovação da união estável e, por conseqüência, da dependência econômica, mas também a comprovação da qualidade de segurado do falecido, na data do óbito.

2. A parte autora não se desincumbiu de comprovar a qualidade de segurado do instituidor da pensão. Tendo em vista que o último vínculo de trabalho com registro está datado de julho de 1986, e o óbito ocorreu em 05.02.1993, há como concluir pela perda da qualidade de segurado do de cujus.

3. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.

(AC 00169019220034039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 878545

Relator(a)JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES-TRF3 -OITAVA TURMA- DATA:26/01/2012).

E, também.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Os recolhimentos previdenciários realizados na qualidade de autônomo, foram realizados em data posterior ao falecimento do esposo da autora, sendo totalmente extemporâneos, sem aptidão a demonstrar qualidade de segurado por ocasião do passamento.

- Para a obtenção do benefício de pensão por morte, devem estar presentes, cumulativamente, os requisitos legais, de sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Agravo legal não provido".

(AC 00379155920084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1336373- Relator(a) DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:24/02/2011 PÁG. 1273)

Ademais, dispõe o artigo 102 da lei n. 8.231/91, in verbis:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

(...)

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior". (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

Portanto, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003242-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003242-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PAULINO PANEAGUA LIMA CAMOLEZE
ADVOGADO : SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00164-1 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido do autor Paulino Paneagua Lima Camoleze, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. O autor foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00, bem como ao pagamento das custas e despesas processuais, observando o disposto no art.12 da Lei n.º 1.060/50.

Inconformado, o autor, em suas razões de recurso, preliminarmente, pugna pela nulidade do feito, alegando cerceamento de defesa e falta de participação do Ministério Público. No mérito, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada, pois restaram comprovadas sua miserabilidade e incapacidade.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, saliento que o indeferimento do pedido para realização de uma nova perícia e oitiva de testemunhas pelo magistrado, não configurou, no caso em tela, o alegado cerceamento de defesa. Senão vejamos. A prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar. Acrescento, ainda, que é atribuição exclusiva do juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia, o que não se revelou necessário no caso.

Por outro lado, também não há que se falar em cerceamento de defesa pela não produção de prova testemunhal, uma vez que não é obrigatório o deferimento de prova oral ou qualquer outra prova requerida na inicial quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado. Aliás, na hipótese dos autos, a parte autora pretendia demonstrar a sua incapacidade mediante provas testemunhais, o que é inadmissível.

Quanto à alegação de nulidade por falta de intervenção ministerial, melhor sorte não socorre ao autor. Por meio da decisão de fls. 124/125 foi anulada a primeira sentença, sob o fundamento da ausência de intervenção ministerial no primeiro grau de jurisdição. Consta-se, portanto, que ao baixar os autos à Vara de Origem foi proporcionado vista ao Ministério Público, reabrindo a instrução, possibilitando inclusive, a produção de provas. Dessa maneira, não há vícios para serem sanados.

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o autor entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para o trabalho.

O Laudo Pericial, acostado às fls.79/81, realizado em 2010, atesta que o requerente sofreu um acidente grave em 2001 e que ficou quase dois anos em recuperação. Entretanto, o perito concluiu que já passaram 09 (nove) anos desde o acidente e que "não há invalidez nem incapacidade".

O Laudo Social, de fls.59/61, assinala que o núcleo familiar é formado pelo autor, Paulino, com 35 anos e sua mãe, Nirema, com 62 anos. Residem em imóvel próprio, composto por dois dormitórios, cozinha, sala, dois banheiros e área de serviço. Os rendimentos familiares advêm do salário auferido pelo autor que trabalha informalmente como limpador de carros e recebe, aproximadamente, R\$ 150,00.

Apesar de o autor comprovar o requisito referente à miserabilidade, comprovado pelo laudo social, ele não comprovou o requisito referente à incapacidade, em que pesem as patologias apresentadas, já que o laudo pericial não concluiu pela sua incapacidade total e permanente na época em que foi realizado.

Insta salientar que o autor alegou que houve agravamento de suas patologias, contudo, conforme o documento de fl. 181, apresentado pelo MPF, o autor teve o benefício assistencial concedido administrativamente em 04.06.2013, portanto, suas alegações acerca do agravamento de suas patologias já foram analisadas.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005843-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005843-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : GISELE APARECIDA DE CAMPOS FREITAS
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00014-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Gisele Aparecida de Campos Freitas, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, pois ficou impedida de produzir prova oral. No mérito, afirma preencher os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios

probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.
Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. 2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumpram-se ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho, e hipossuficiente.

O Laudo Pericial de fls. 134/143, assinala que a autora é portadora de HIV positivo sem manifestação clínica da patologia, que não causa incapacidade para a realização de atividades laborativas.

Destarte, em que pese a patologia apresentada pela autora, ela não preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, vez que o laudo pericial concluiu que está apta para o desempenho de atividades laborativas. Além disso, o laudo pericial realizado judicialmente goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores. O perito judicial é o profissional equidistante das partes, podendo exarar parecer com a isonomia e imparcialidade necessárias à elucidação do real estado de saúde do interessado na concessão do benefício, sendo a prova técnica suficiente à resolução do caso trazido à apreciação desta Corte, sem necessidade de oitiva de testemunhas. Não restou configurado, portanto, qualquer cerceamento de defesa e, tampouco, nulidade processual. Cumpram-se ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011346-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011346-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CLEUSA DONIZETI BELENTANI
ADVOGADO : SP230251 RICHARD ISIQUE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00186-8 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o benefício da pensão por morte, deixando de condenar a autora em custas processuais e honorários advocatícios, em razão da assistência judiciária gratuita. Irresignada apela a autora, arguindo, inicialmente, cerceamento de defesa em razão da não oitiva das testemunhas devidamente arroladas e intimadas, bem como a certificação nos autos do transcurso "in albis" dos litisconsortes apresentarem manifestação. No mérito, sustenta que comprovou a qualidade de dependente em relação ao falecido, apesar de divorciada, razão pela qual, faz jus a concessão do benefício pleiteado. Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a autora Cleuza Donizeti Belentani, a concessão do benefício da pensão por morte de seu ex- marido José Garcia, falecido em 08/01/1996, conforme certidão de óbito acostada à fl. 13.

Inicialmente, verifica-se que a preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Alega a autora na inicial que foi casada com o *de cujus* desde 1974, de quem se separou em 1987 e, posteriormente se divorciaram em 1991, de cuja união advieram 4 filhos.

Para a obtenção da pensão por morte faz-se necessária a presença de dois requisitos, quais sejam: a qualidade de segurado do *de cujus* e a condição de dependente.

Pois bem, sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:
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

E o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No tocante a qualidade de segurado esta é incontroversa, porquanto, os filhos do falecido eram beneficiários da pensão por morte em decorrência do falecimento do segurado (fls. 47).

No que tange a dependência econômica, deverá a ex-esposa comprovar sua condição de dependente do falecido, pois esta não se presume, em razão de não estar contida no rol do inciso I do artigo 16 da Lei 8213/91.

No caso, a autora não carrou para os autos nenhum documento que indicasse eventual dependência econômica em relação ao falecido, ou seja, não comprovou qualquer tipo de auxílio ofertado pelo *de cujus*, considerando que estavam divorciados.

Ademais, conforme afirmou a própria autora o *de cujus*, após o divórcio teve uma outra companheira com quem tiveram um filho, no entanto, em dezembro de 2009, a companheira do falecido e o filho do tal relacionamento morreram em uma colisão automobilística, o filho em questão já contava com 20 anos de idade (fls. 77). Observa-se ainda que o *de cujus*, havia contraído matrimônio com a nova companheira em 1992, conforme se vê da certidão de casamento acostada às fls. 83.

Por outro lado, ainda que a autora houvesse desistido da pensão alimentícia, conforme alegado e não comprovado por ocasião de seu depoimento em juízo (fl.73) este fator não seria óbice a concessão do benefício pleiteado, desde que houvesse um mínimo de prova material que comprovasse a dependência da autora, no momento do óbito.

Assim, não havendo elementos que permitam concluir pela existência de eventual dependência econômica da requerente à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada, tal como a oitiva das testemunhas arroladas, vez que somente os depoimentos dessas não seriam suficientes para comprovar a alegada dependência, posto que a produção desta prova viria apenas corroborar com o início de prova material que não constou dos autos, razão pela qual, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Destarte, ausente o requisito da dependência econômica, ante a insuficiência de prova material, a manutenção da sentença é medida que se impõe

A propósito trago à colação o seguinte julgado.

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE PLEITEADA POR EX-CÔNJUGE. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

- De acordo com o disposto no artigo 76, parágrafo 2º, da Lei n.º 8.213/91, presume-se a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado.

- A contrario sensu, a ex-esposa precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material de seu ex-cônjuge para poder figurar como dependente e fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à interessada demonstrá-la de modo inequívoco para viabilizar a concessão do benefício.

- Inexistência de qualquer indício de que o segurado falecido prestava amparo material de qualquer espécie à autora.

- A autora separou-se de seu marido em 17.05.1988, não tendo recebido nem pleiteado alimentos desde então, o que firma a presunção relativa de que não dependia economicamente do de cujus, competindo-lhe, portanto, o ônus de provar o contrário. - A preliminar de cerceamento de defesa foi analisada com o mérito, porquanto a ausência de realização de prova testemunhal não impediu a verificação, de plano, da improcedência do pedido, tendo em vista que nenhuma prova material da dependência econômica, ainda que superveniente, foi produzida.

- A prova testemunhal, isoladamente, é insuficiente para comprovação de dependência econômica ou mesmo de necessidade superveniente.

- Mesmo que realizada prova testemunhal nos autos, imprescindível a existência de prova material da qual se pudesse extrair a situação de hipossuficiência e dependência econômica da autora. - Inocorrência de cerceamento de defesa. Inexistência de omissão no acórdão embargado.

-Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

(AC 00217382020084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1308989-

Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA -TRF3-OITAVA TURMA

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015003-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015003-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO DE ASSIS
ADVOGADO : SP242500 EDUARDO ANTONIO CARAM
No. ORIG. : 10.00.00052-4 2 Vt SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de Reexame Necessário e Apelação em ação de benefício de aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo o benefício a partir da data do laudo, com correção monetária a partir da mesma data, além de juros moratórios mês a mês computados a contar da citação. Sentença submetida à remessa oficial. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado das prestações vencidas a serem pagas de uma vez.

Apela o INSS (fls. 108/111) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Restou comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência uma vez que o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 30.12.2009 e a presente demanda foi proposta em 26.04.2010.

In casu, o autor, atualmente com 64 anos, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portador de lesões no dedo e na clavícula, além de hipertensão arterial e arritmia cardíaca que o impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 19.05.2011 (fls. 86/87) atesta que a autor apresenta quadro de luxação estremo clavicular e lesão crônica do extensor polegar esquerdo, e encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente para trabalhos com atividade intensa.

Observando o CNIS (fls.15/23), juntado pelo autor, nota-se que já exerceu as funções de vigia, trabalhador rural e servente.

Conforme consta das respostas aos quesitos respondidos pelo perito (fls.86/87), o autor possui incapacidade parcial, pois pode realizar atividade laborativa com menor esforço. Entretanto, a jurisprudência entende dever a análise das reais condições de reabilitação do segurado também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações nas quais, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Portanto, como o autor já possui idade avançada (61 anos), baixa escolaridade, e na maioria de suas atividades laborativas exerceu funções que exigem esforço físico intenso, deve ser mantida a r. sentença, pois analisando as condições pessoais do autor nota-se que está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Eis decisões do STJ que exprimem entendimento consoante:

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.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

E ainda:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES REGIMENTAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. "Para se chegar à conclusão diversa do Tribunal a quo, faz-se necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula 7/STJ". (Precedente: AgRg no Ag 688.221/PR, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ de 27/8/2007.)

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.

(STJ, AgRg no Ag 1420849/PB, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 6ª Turma, DJe 18.11.2011)

Quanto o termo inicial, mantenho o fixado na r. sentença, 19.05.2011, data do laudo, sob pena de incidir "*non reformatio in pejus*".

Em suma, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez, com termo inicial da data do laudo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art.

124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e ao Reexame Necessário, no tocante aos honorários advocatícios, fixando-os em 10%, conforme a Súmula 111, STJ. Consectários legais na forma acima especificados.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016802-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016802-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ODAIR APARECIDO ROSA
ADVOGADO : SP155399 MARIA APARECIDA GIANDOSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP185482 GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00279-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Apelou a parte autora, alegando, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa e, no mérito, sustenta que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude que o Juiz *a quo* não determinou que o perito respondesse aos quesitos complementares, como também não acolheu a prova de fl. 153.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

Deveras, o perito nomeado pelo juízo *a quo*, está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral do autor, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Além disso, o laudo pericial de fls. 131/143, foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora, as quais, segundo o experto nada apresenta que justifique seu afastamento do trabalho, bem assim à inexistência de incapacidade delas decorrentes.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 05/08/2011 (fls. 130/143), no qual informa o *expert* que o autor apresenta "*moléstias degenerativas, depressão, síndrome compressivas*", inexistindo, contudo, incapacidade para o trabalho.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020196-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 05.00.00014-7 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença, contra sentença (fls. 131 a 135) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da data de acidente sofrido pelo autor até data de perícia realizada pelo IMESC. Juros moratórios arbitrados em 1%, honorários advocatícios em R\$545,00. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 138 a 146) a autarquia alega, em síntese, que o autor não mais possuía a qualidade de segurado quando de acidente sofrido, além de não constatada a incapacidade quando de exame pericial e nada constar dos autos acerca de prolongada e total incapacidade. Alternativamente, requer seja o termo inicial estabelecido à data do requerimento administrativo e encerrado o benefício quando do início de vínculo laborativo exercido pelo autor, além de aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 149 a 158).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

No caso em tela, assiste razão à autarquia.

O laudo pericial de fls.108/112 concluiu "sob aspecto ortopédico o autor não possui redução ou incapacidade laborativa".

O acidente sofrido pelo autor com 20 anos, ocorreu em 29.10.2004, conforme registrado em sua inicial e documento carreado aos autos (fls. 3, 24). Em outro sentido, conforme registrado no CNIS (fls. 124, 125), a última atividade laborativa exercida pelo autor antes daquele evento foi encerrada em 01.06.2003, o que lhe garantiu a manutenção da qualidade de segurado até 16.08.2004, portanto mais de dois meses antes do acidente, não ocorrendo qualquer outra hipótese de ampliação do período de graça.

Observo, por fim, ainda que o autor comprovasse sua situação de desemprego na forma do disposto no § 2º do art. 15 da Lei de Benefícios, não seria o caso de reconhecer seu direito ao benefício por não restar comprovado a sua incapacidade, nem mesmo parcial para o trabalho.

Em suma, não restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030035-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030035-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : WILSON PINTO BAZERLA
ADVOGADO : SP272116 JOVAIR FAUSTINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00050-8 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Deixou de condená-la aos ônus da sucumbência, eis que se trata de beneficiária da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial de 26/05/2010 (fls. 103/104), foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente com 35 anos de idade, tendo em vista que a patologia apresentada (infecção renal crônica decorrente de má formação congênita) não se revelou apta a impedir o exercício das suas atividades profissionais na atualidade, concluindo que " não resulta em incapacidade para atividades laborativas - salvo nos períodos de cólica nefrética, pois não há indícios de insuficiência renal. O examinando encontra-se apto a freqüentar programas de reabilitação profissional."

Saliento ainda que nos períodos em que o autor apresentou incapacidade devido às crises renais, a autarquia concedeu o benefício apropriado (fls. 53).

Quanto ao recebimento do atrasado no período de 01/02/2008 a 02/03/2008 conforme decisão no recurso administrativo, o segurado apenas protocolizou o novo pedido após o trigésimo dia de afastamento, não fazendo jus à retroação da data do benefício.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030440-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030440-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADALBERTO ANTONIO CURY (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 12.00.00009-2 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora intenta sua "desaposentação", mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual renuncia), bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação.

A sentença julgou procedente a pretensão, para conceder ao autor a aposentadoria integral em substituição à proporcional, com nova renda mensal, desde a data do pedido administrativo ou ajuizamento da ação, a ser calculada nos termos do artigo 57, parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, corrigida monetariamente desde os respectivos vencimentos. Condenou ainda o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação o INSS alegou, em breve síntese, a impossibilidade da desaposentação, em face da violação dos princípios constitucionais e ato jurídico perfeito, razão pela qual deve ser julgado improcedente o pedido. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma. A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento 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, conforme acórdão assim ementado:

"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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

A DécimaTurma desta E. Corte Regional já pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida." (TRF 3ª Região; 10ª Turma; APELREEX - 1845751; Relatora Des. FEd. Lucia Ursaia; e-DJF3 de 26/06/2013)

E a matéria já está sendo julgada, nestes termos, no âmbito da 7ª Turma Previdenciária, como se verifica do precedente:

"Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*"

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem."

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi; DJe 09.08.2013)

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Assim, faz jus o autor à desaposentação, conforme pleiteado na inicial.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à desaposentação, com a concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, em 15/07/2010 (fls. 02), uma vez que não consta dos autos requerimento administrativo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para esclarecer o termo inicial do novo benefício, bem como para reduzir o percentual arbitrado aos honorários advocatícios, e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034018-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034018-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VICENTINA CESARINA MARINHEIRO
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00044-4 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou subsidiariamente auxílio-doença e benefício assistencial, sob o argumento da ausência da qualidade de segurado e da ausência de insuficiência financeira da família da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 600,00, além das custas e despesas processuais, observando-se que se trata de beneficiária da gratuidade processual.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez ou ainda do benefício assistencial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O MPF opinou pela manutenção da sentença (fls. 169/170).

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - 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.

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.

A perícia médica de 14/12/2010 (fls. 96/99) atesta que a parte autora (71 anos) é portadora de osteoporose e senilidade, o que redundou na sua incapacidade total e permanente; contudo, não indica a data de surgimento da incapacidade.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que

independentem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Cotejando o CNIS da parte autora (fls. 72/78) indicando que o seu benefício foi cessado em 31.10.2005 com a data do ajuizamento da demanda (22.03.2010) bem como a ausência de notícia acerca de novos recolhimentos aos cofres da Previdência Social após a data da cessação do seu auxílio-doença, verifico que não restou comprovada nos autos a qualidade de segurado da requerente, a teor do disposto no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Ausentes as condições para concessão da aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, sob o Regime Geral da Previdência Social, cumpre analisar o eventual preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício assistencial de prestação continuada, que independe de contribuição à seguridade social.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO

DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento." (STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprе ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso em discussão, o Laudo Social, de fls.124/125 atesta que o núcleo familiar é formado pela requerente e o esposo, Waldomiro Marinheiro. Residem em casa própria, composta por seis cômodos, que, segundo o *expert*, apresenta condições adequadas para moradia. Os móveis, que guarnecem o imóvel, estão em bom estado de conservação. O rendimento familiar advém da renda obtida pelo esposo da autora, ex-funcionário público, no valor de R\$ 1.300,00. Já quanto às despesas mensais, o casal destina R\$ 1020,00, aos gastos com alimentação, água, energia elétrica, gás, medicamentos e diarista.

No entanto, conforme anteriormente consignado, denota-se que a autora, embora tenha preenchido o requisito referente à idade, não se apresenta em situação de miserabilidade, uma vez que a renda familiar é suficiente para suprir as suas necessidades, afastando assim eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao estabelecimento dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037342-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037342-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LEONILDA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021331220108260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos moldes do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, por obtenção administrativa de auxílio-doença, culminando com a superveniente falta de interesse de agir da autora.

Em razões do recurso, a apelante alega cessação indevida do benefício, pugnando pelo restabelecimento do auxílio-doença e alta médica somente após avaliação por perito competente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

No caso dos autos, verifico que a presente ação foi proposta em 20.10.2010, com períodos em gozo de auxílio-doença entre 22.11.2010 a 18.01.2011 e **09.06.2011 a 10.09.2011**, consoante se depreende à fl. 100.

O laudo pericial concluiu por incapacidade laborativa total e temporária, nos exatos termos da concessão administrativa do benefício, conforme demonstrado alhures e consoante se depreende do laudo pericial à fl. 84, *in verbis*: "Concluo pela incapacidade física, temporária, por 90 (noventa) dias, a partir de 09.06.2011, conforme atestado anexo".

Assim, quando a autora obteve o auxílio-doença administrativamente pelo período delimitado pela perícia judicial, ou seja, de 09.06.2011 a 10.09.2011, após o ajuizamento da ação, foi atendida a necessidade de pausa para recuperação de sua saúde, em consonância ao requerimento inicial e ao quanto apurado na perícia judicial no bojo dos autos, configurando a perda superveniente do interesse de agir, nos moldes do artigo 267, VI, do CPC, consoante se depreende do entendimento jurisprudencial a seguir ementado:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Discussão sobre a consequência jurídica do reajuste espontâneo do benefício previdenciário efetivado.
2. **A prestação jurisdicional deve se dar de acordo com a situação dos fatos no momento da sentença ou do acórdão.**
3. Este Superior Tribunal, reiteradamente, tem decidido que, para o reconhecimento da existência de interesse processual, é necessária a confluência de dois elementos: a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial.
4. Configura-se, na hipótese, a perda superveniente de interesse processual, pois os autores não tinham mais necessidade de prosseguir com a ação para obter o resultado útil que pretendiam quando a propuseram.
5. Não houve reconhecimento da procedência do pedido feito pelos autores (art. 269, II, do CPC), razão pela qual a extinção do processo deverá ocorrer sem resolução do mérito.
6. Aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios.
7. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1183061/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 30/08/2013)

Destarte, não se justifica a continuidade da presente ação, haja vista que a autora foi atendida em seu pleito, carecendo de interesse processual pela falta de utilidade do provimento jurisdicional já satisfeito, de modo que a Autarquia Previdenciária atendeu a solicitação da segurada e só poderia ser demandada se em ônus estivesse, razão pela qual a manutenção da sentença sob exame, por seus próprios e incólumes fundamentos, é medida que se impõe.

Ante as razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040638-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040638-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MAURO ANTUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP190828 JOSELI ELIANA BONSAVER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00062-7 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 20% sobre o valor da causa, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, alegando, inicialmente, a necessidade de anulação da sentença em virtude de vício no laudo pericial, dada a falta de aptidão técnica do perito para emitir o parecer. No mérito, sustenta, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Verifico, inicialmente, que não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e consequente nulidade da sentença, em virtude de vício do laudo médico pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA . POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos se revelaram claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da autora está comprovada nos autos pelo CNIS acostado aos autos às fls. 28/30.

O laudo médico pericial (fls. 62/69 de 19/06/2010) foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade laboral da parte autora, tendo em vista que a patologia apresentada não se revelou apta a impedir o exercício das suas atividades profissionais habituais, concluindo " que não há nexos causal e não há incapacidade laboral".

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar** e no mérito, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043776-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043776-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: AROLDO RODRIGUES DE SOUSA
ADVOGADO	: SP180239 MÁRCIA CRISTINA GRANZOTO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00090-7 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 Lei Orgânica da Assistência Social- LOAS, no valor de um salário mínimo mensal.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o autor em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que preenche os requisitos de incapacidade e miserabilidade, necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do apelo do autor.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo

não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o autor entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho.

A certidão de Interdição acostada às fls. 20 atesta que o requerente é portador de deficiência, sendo incapaz total e permanentemente para o trabalho e todos os atos da vida civil.

O Estudo Social de fls. 62/63 assinala que o núcleo familiar é composto pelo autor e sua mãe, com 90 anos de idade. Em que pesem as afirmações da parte autora, uma vez que a renda familiar é composta tão somente pelo benefício de Pensão por Morte recebido de forma desdobrada pela genitora e pelo autor, não há possibilidade de deferimento do pedido, ante a vedação expressa no art. 20, parágrafo 4º da lei 8.742/1993:

"O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória."

Assim sendo, embora constatada a deficiência do autor, bem como o requisito da miserabilidade, impõe-se a manutenção da sentença em virtude da impossibilidade de cumulação do benefício assistencial com qualquer outro benefício previdenciário.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049395-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049395-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ALICE QUEIROZ DA SILVA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00146-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ficando a execução condicionada aos termos dos arts. 11, § 2º e 12 da Lei nº 1.60/50, por ser a requerente beneficiária da justiça gratuita.

A autora alega preliminar de cerceamento de defesa, por não ser possibilitada a realização de prova oral para o fim de comprovar que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. No mérito, alega que apresenta transtornos dos discos cervicais e lombalgia, e considerando tratar-se de autora com 56 anos de idade e analfabeta, faz jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Afasto a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, ao não possibilitar a realização de prova oral.

Com efeito, a oitiva de testemunhas se faz despendiosa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu elementos necessários para dirimir a lide, tendo sido realizada a prova técnica acerca da incapacidade, com o laudo pericial elaborado pelo profissional médico de confiança do Juízo, capaz de responder a todos os quesitos apresentados.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme o laudo médico pericial, às fls. 55/62, de 06.12.2011, "a autora relata que começou a apresentar dores nas pernas eventualmente há alguns anos sem precisar data e passou em consulta médica e foi prescrito diclofenaco quando apresentava dor. Atualmente não faz uso de medicação regular para dor. Refere que tem condições de trabalho como autônoma, pois se encontra trabalhando. Refere que quer aposentar devido à idade". O Sr. Perito concluiu que "não apresenta incapacidade laboral".

Apesar de a autora contar com 57 anos de idade e exercer a atividade rural, não há comprovação de incapacidade para a atividade habitual, ainda que parcial, que autorize a concessão de auxílio-doença ou incapacidade para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência que autorize a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO a preliminar e NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006376-84.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006376-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: BENEDITO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP284244 MARIA NEUSA ROSA SENE e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00063768420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se apelação da parte autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o

pedido, para determinar ao INSS que proceda ao restabelecimento, em favor do autor, do benefício previdenciário de *auxílio-doença*, a partir da cessação. Condenou o INSS ao pagamento das prestações vencidas, com atualização monetária com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS não recorreu e não foi determinado o reexame necessário.

O autor alega que, ainda que o laudo tenha atestado a incapacidade temporária, faz jus à aposentadoria por invalidez, tendo em vista que há tempo vem fazendo tratamento psiquiátrico e suas crises são contínuas, não tendo condições laborativas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vínculos registrados em sua CTPS e recebimento anterior do benefício de auxílio-doença.

Conforme laudo pericial médico de fls. 57/61, de 12.09.2012, o autor é portador de TAB - transtorno afetivo bipolar em surto depressivo grave. Concluiu pela incapacidade total e temporária.

Considerando tratar-se de autor com 50 anos de idade, que trabalhava como motorista de táxi, bem como em razão de se tratar de patologia passível de melhora com o tratamento, existe a possibilidade de recuperação ou a reabilitação profissional, portanto, não há incapacidade total e permanente que autorize a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, considerando que o Perito atestou a incapacidade para a atividade laborativa atual, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, a partir da cessação do benefício, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Consectários legais na forma acima especificada.

Conforme fls. 106, foi determinada a implantação imediata o benefício. Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001999-67.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001999-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUIZ ROBERTO BALBINO VIEIRA
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019996720124036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa por ausência de produção de prova pericial, ou mesmo não ser aplicável o disposto no art. 285-A, do CPC. No mérito, alega que cabe a revisão do benefício com a inclusão da gratificação natalina nos salários-de-contribuição. Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A matéria versada no presente feito é, de fato, exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador, sendo aplicável o disposto no art. 285-A, do CPC.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 28.08.1995 (DIB) e deferimento em 27.01.1996 (fl. 17).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91. 1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 06.03.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.

Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz. (g.n)

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados 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.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho** a preliminar de decadência arguida em contrarrazões pelo INSS, e reconheço a ocorrência da decadência e, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003332-24.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003332-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : DIRCEU DA SILVA
ADVOGADO : SP198578 ROSENILDA DE SOUSA SABARIEGO ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00033322420124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício (11/11/2012), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas processuais e

dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o autor interpôs apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja alterado para o dia posterior ao término do auxílio-doença NB 539.165.893-0 (10/03/2012), com a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que o autor possui registro de trabalho com data de início em 25/11/1976, e último vínculo no período de 10/12/2001 a 02/2002. Além disso, o autor recebeu auxílio-doença em diversos períodos desde 2003, sendo os últimos de 18/01/2010 a 09/03/2012, de 04/05/2012 a 31/08/2012, sendo este último ativo no presente por força da tutela.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 14/05/2012, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 59/82, elaborado em 22/06/2012, quando o autor possuía 50 (cinquenta) anos de idade, atestou ser o mesmo portador "*distonia músculo cervical de origem a esclarecer, ansiedade, manchas hipopigmentadas, entre outros acometimentos, como ansiedade, tremores e nervosismo exacerbado*", concluindo pela incapacidade total e temporária para toda e qualquer atividade laboral. Informa o perito que a data de início da incapacidade do autor é 03/05/2012, segundo a documentação médica apresentada.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença (11/11/2012), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data, conforme fixado pela r. sentença.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem 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.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula

nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para determinar a incidência dos juros de mora e da correção monetária, e nego seguimento à apelação do autor, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004877-32.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.004877-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : PEDRO JEREMIAS DOS SANTOS NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048773220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora intenta sua "desaposentação", mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual renuncia), bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação.

A sentença rejeitou o pedido da parte autora, com fulcro no artigo 269, inciso I, c.c. o artigo 285-A, ambos do Código de Processo Civil. Sem condenação nas verbas da sucumbência.

Às fls. 41/49 a parte autora interpôs agravo de instrumento (nº 2012.03.00.022160-0) requerendo a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão que indeferiu o pedido de benefícios da justiça gratuita, sendo dado provimento ao aludido recurso, conforme cópia acostada às fls. 51/52, transitando em julgado em 10/09/2012.

A parte autora ofertou apelação, alegando, em síntese, que a jurisprudência do C. STJ encontra-se consolidada quanto à possibilidade de renúncia da aposentadoria para gozo de benefício mais vantajoso, sem a necessidade da devolução dos valores percebidos, requerendo a reforma do julgado nos termos da inicial.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma. A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento 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, conforme acórdão assim ementado:

"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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

A Décima Turma desta E. Corte Regional já pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida."

(TRF 3ª Região; 10ª Turma; APELREEX - 1845751; Relatora Des. FE. Lucia Ursaia; e-DJF3 de 26/06/2013)

E a matéria já está sendo julgada, nestes termos, no âmbito da 7ª Turma Previdenciária, como se verifica do precedente:

"Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

1. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o

caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato

processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem."

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi; DJe 09.08.2013)

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006306-34.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006306-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELISANGELA MARCIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP256596 PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063063420124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento das custas, despesas e verba honorária fixada em R\$ 500,00, observada a concessão da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 69/78, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente, tendo em vista que a patologia apresentada não se revelou apta a impedir o exercício de atividades profissionais atualmente.

Ressalto, como bem salientado pela r.sentença à fls. 109, que a parte autora submeteu-se a perícia judicial em 18.12.2012, por meio da qual o perito judicial constatou transtorno emocional de leve a moderado sem comprometimento da memória, pragmatismo e do discurso e infecção pelo vírus HIV estabilizada, concluindo, ao final, por sua capacidade laboral.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo

59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000453-38.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000453-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PATRICIA ANDREIA DE SOUZA
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004533820124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observando-se a concessão da justiça gratuita (Lei 1.060/50).

Irresignada, a parte autora apela da sentença, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado ante as prova encaminhadas para os autos.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A requerente é filha de Elpidio Alberto de Souza e de Maria Isabel Lima de Souza.

O genitor da autora era aposentado e faleceu em 02/12/2006, época em que a esposa e mãe da autora passou a receber a pensão por morte até a data do seu falecimento em 03/02/2011, conforme cópias das certidões de óbito acostadas às fls.14/17.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte oriunda de seu genitor ante o falecimento de sua mãe.

Esclarece que desde o falecimento de seu genitor em 2006, residia com os pais e deles era dependente, em razão das patologias graves que a cometia.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face da *de cuius* e ostentar a mesma a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"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"

Pois bem, no caso dos autos, a genitora da autora Sra. Maria Izabel Lima de Souza, era a efetiva beneficiária da pensão por morte em decorrência do falecimento de seu esposo Elpidio Alberto de Souza, genitor da requerente, conforme se vê às fls. 76 e vº .

Observa-se ainda que o laudo pericial requerido pelo MM. Juiz "a quo" realizado em 27.11.2012, juntado às fls. 61/68, concluiu que a autora é portadora de Inflamação coriorretiniana focal, Distúrbios visuais, Visão monocular, Compressões das raízes e dos plexos nervosos em transtornos intervertebrais que resulta em incapacidade parcial e temporária a realização de médios e grandes esforços físicos por um período de seis meses a partir da data da perícia do juízo.

Ademais, observa-se que a requerente exerceu atividade laborativa até 12/1997, conforme se vê do CNIS acostado às fls. 26.

Assim, as provas trazidas para os autos, não induz ao entendimento de que a autora teria direito a receber o benefício de pensão por morte, vez que não foi comprovada sua incapacidade definitiva para atividades laborativas e sim temporária, conforme atestou o laudo pericial.

De igual modo, considerando que o benefício que pleiteia é originário do falecimento do genitor, não há que se falar que faz jus ao mencionado benefício, porquanto, não se encontra no rol dos beneficiários elencados no art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que:

" São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"!

Sobre a questão trago a colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.

- O autor não se enquadra no rol de dependentes do artigo 16 da Lei 8.213/91, pois não demonstrado sua condição de inválido à época do óbito, motivo pelo qual a denegação do benefício é de rigor.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.

(00317701620104039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1537860

Relator(a)-JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN-

TRF3 -OITAVA TURMA-1DATA:14/11/2013)

E ainda.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.

- O autor não se enquadra no rol de dependentes do artigo 16 da Lei 8.213/91, pois não demonstrado sua condição de inválido à época do óbito, ocorrido em 2007, motivo pelo qual a denegação do benefício é de rigor.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 00439798020114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3

- OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, não preencheu a autora os requisitos legais e necessários à percepção do benefício pleiteado, considerando que não foi considerada inválida pelos Srs. Peritos, quer em sede administrativa (fls. 21), quer através da via judicial (fls. 59/68).

Assim, não tendo a autora comprovado a sua dependência econômica em relação aos genitores falecidos, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000523-34.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000523-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LIVALDO EGIDIO FERREIRA
ADVOGADO : SP278470 DAVI CRISTOVÃO KENEDY DE ARAUJO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005233420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de improcedência diante da perda de qualidade de segurado.

Houve condenação em verba honorária fixada em R\$622,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 102/121) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 65 anos, qualificado como desempregado, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de neoplasia maligna que o impede de trabalhar.

Conforme se verifica no CNIS, juntado aos autos às fls. 66/67, o autor possui as seguintes contribuições previdenciárias: 03/1986 a 08/1986, 03/1987 a 05/1987 e 06/2003 a 06/2003.

Embora a perícia médica afirme que o autor esteja incapaz de forma total e permanente, verifica-se que a doença que lhe causa incapacidade foi diagnosticada em 05/12/2011 quando já havia perdido a qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Nota-se que todos os documentos juntados aos autos datam de 2011 e 2012, não havendo qualquer evidência que o autor tenha deixado de contribuir ao RGPS em 2003 em virtude de doença incapacitante.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLOUÇÃO.

I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaría a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data 18/11/2010, pág. 1474)."

Destarte, conclui-se que o autor não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, uma vez que não restou demonstrada a sua qualidade de segurado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001127-47.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001127-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : GISLENE RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP070702 AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011274720124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 74/77) alegando preencher os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões (fls. 80/83), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *periodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora, atualmente com 57 anos, qualificada como motorista, ingressou com a presente demanda ao argumento apresentar varizes que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 01/06/2012 (fls. 26/35) concluiu que "a periciada apresenta varizes no membro inferior esquerdo. No momento, não há úlcera, não há edema, não se podendo determinar incapacidade por esse motivo. A úlcera fechou. Não há doença incapacitante atual."

De acordo com o relatado no laudo pericial o quadro de saúde apresentado pela autora não é suficiente para privá-la de sua atividade laborativa. Além disso, não há prova nos autos que a autora exerça a atividade de motorista, pois de acordo com o CNIS sua última atividade exercida até 2011 no Clube das Mãezinhas foi como trabalhadora de atenção, defesa e proteção a pessoa em situação de risco.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002590-24.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.002590-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOANA DARC ROSA POLETO
ADVOGADO : SP225595 ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025902420124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a execução em face da concessão de Justiça Gratuita.

Em face da r. decisão que indeferiu a tutela antecipada, a autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento (fls. 73/75).

A autora alega preliminar de cerceamento de defesa, por não ser possibilitada a realização de prova oral para o fim

de comprovar a incapacidade total e permanente. Pugna pela realização de nova perícia para esclarecer a contradição com o que os médicos afirmam. Alega que a autora se submete a constantes tratamentos em virtude da doença incapacitante, porém, de difícil percepção a simples testes como os realizados na perícia. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Afasto a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, ao não possibilitar a realização de prova oral para o fim de comprovar a incapacidade total e permanente, e para a realização de nova perícia.

Com efeito, a oitiva da autora e a realização da nova perícia se fazem despiciendas, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu elementos necessários para dirimir a lide, tendo sido realizada a prova técnica acerca da incapacidade, com o laudo pericial elaborado pelo profissional médico de confiança do Juízo, capaz de responder a todos os quesitos apresentados.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico às fls. 44/50, de 23.01.2013, atestou que a autora é portadora de espondiloartrose, contudo, não está caracterizada situação de incapacidade laboral atual. Concluiu que não há incapacidade.

Diante da conclusão do laudo, apesar de se tratar de autora de 61 anos, que exercia as atividades como cozinheira e doméstica, não está incapacitada para a atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença; e não há comprovação de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência que autorize a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser a autora portadora de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Destarte, não se verificando a existência de um dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício pretendido, resta prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015408-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015408-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ROSA PASCOTTI MARTINS
ADVOGADO : SP308507 HELOISA CRISTINA MOREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008774620134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosa Pascotti Martins contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação colacionada aos autos comprova a qualidade de segurado do instituidor da pensão, que à época do óbito já havia preenchido os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, deve-se comprovar a presença dos seguintes requisitos: óbito do segurado, qualidade de segurado do falecido e qualidade de dependente do segurado.

A manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, está regulada no art. 15 da Lei nº 8.213 e, nos termos do disposto no inciso I do art. 26, a concessão da pensão por morte independe de período de carência.

Os dependentes do segurado estão elencados do art. 16 da mesma Lei, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

§ 1ª existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 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.

§ 4ª dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Acerca da antecipação da tutela, dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

No caso dos autos, o benefício é pleiteado sob a alegação de que o *de cujus* preencheu os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Contudo, de acordo com a consulta ao CNIS colacionada à fl. 39 dos presentes autos, o cônjuge da agravante recebia benefício assistencial ao idoso à época do óbito, o que afasta a verossimilhança das alegações no tocante à qualidade de segurado na condição de trabalhador rural.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a ausência de comprovação de um dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário em questão, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Por oportuno, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurador do falecido. 2. Requisitos legais não comprovados. 3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento".

(TRF3, AC nº 1125992, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª T., j. 13/02/2012, TRF3 CJI Data:24/02/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020483-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020483-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : CESAR RUDNEI SPERANDIO
ADVOGADO : SP282199 NATALIA LUCIANA BRAVO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00052677120134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Cesar Rudnei Sperandio, em face da Decisão às fls. 36/37, proferida pelo Juízo de Direito da 5ª Vara de Presidente Prudente/SP que indeferiu a tutela antecipada nos autos da ação previdenciária que tem por escopo a concessão de benefício assistencial (LOAS).

Aduz, em síntese, que preenche os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada.

O efeito suspensivo foi indeferido (fls. 41/44).

Conquanto intimado o Agravado não ofereceu contraminuta.

O Ministério Público Federal, em parecer acostado às fls. 48/53, opina pelo provimento do Agravo de Instrumento.

É o relatório.

Decido.

Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modificassem o entendimento já exarado, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de efeito suspensivo do presente Recurso (fls. 41/44). Assim, reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação daquela Decisão, adotando-os como razão de decidir o mérito deste Agravo:

(...)

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da

verossimilhança da alegação e:

I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou,

II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência (incapacitada para a vida independente e para o trabalho- art. 20, §2º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993) ou pessoa idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.471, de 1º.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º e 38 da Lei nº 8.742/93).

De acordo com o laudo pericial, o autor apresenta incapacidade parcial e definitiva, podendo exercer de imediato as atividades compatíveis com o sexo e a idade, que não exijam esforços físicos excessivos, como permanecer em pé por longos períodos de tempo, deambular grandes distâncias e pegar pesos superiores a 10 (dez) quilos, e dirigir.

Outrossim, faz-se necessária a complementação do estudo social, o qual deve esclarecer, dentre outros aspectos, quais as pessoas que efetivamente residem com a parte Autora, renda familiar mensal, as suas condições de vida e de sua família.

Dessa forma, tenho como ausente o requisito de prova inequívoca exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

A corroborar esse entendimento, trago julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PROVA INEQUÍVOCA. NECESSIDADE.

1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

3. O benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal tem por objeto a cobertura das situações de hipossuficiência envolvendo pessoa idosa e pessoa portadora de deficiência, incapazes de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família. Portanto, para sua concessão necessário se faz observar a exigência de dois requisitos, um voltado à condição pessoal do requerente, seja a idade ou a deficiência física, e outro direcionado ao aspecto econômico.

4. Ainda que preenchido o requisito relativo à idade ou deficiência física, tendo a parte alegado sua condição de hipossuficiente, mas não haver nos autos qualquer documento a fim de comprovar tal situação é fundamental a realização de estudo social, a fim de que se demonstre que se trata de pessoa miserável, sem renda própria ou familiar capaz de prover sua manutenção, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela, nesta fase processual, uma vez que o deslinde do caso reclama dilação probatória.

5. Agravo de instrumento provido".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI nº 2009.03.00.009532-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09.11.2009, DE 18.11.2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AFASTAMENTO DA VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum.

2. Impõe-se a realização de estudo social, em face da impossibilidade de verificação da renda per capita da família a qual pertence a autora, de modo que, ante a necessidade de dilação probatória, fica afastada a verossimilhança das alegações, restando impossibilitada a concessão da medida antecipatória pleiteada. Precedente.

3. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI nº 2009.03.00.033419-5, Rel. Juíza fed. Conv. Marisa Cúcio, j. 20.04.2010, DE 29.04.2010)

Dessa forma, tenho como ausente o requisito de prova inequívoca exigido pelo art. 273 do Código de Processo

Civil.
(...)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023918-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023918-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE MENDONCA PEREIRA
ADVOGADO : SP179347 ELIANA REGINA CARDOSO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00053036820084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que acolheu os cálculos da contadoria judicial, determinando o cumprimento da sentença pelo valor de R\$ 18.727,96.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a apresentação dos cálculos de liquidação por meio da execução invertida não afasta a necessidade de citação da autarquia, nos termos do art. 730 do CPC.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Segundo consta dos autos, a autarquia apresentou cálculos de liquidação, os quais foram impugnados pelo exequente. A fim de dirimir a questão, o julgador valeu-se do auxílio da contadoria, que apurou como devido pelo INSS o montante de R\$ 18.727,96, até 08/2012.

A autarquia, por sua vez, impugnou a conta apresentada, sustentando o desrespeito ao disposto na Lei nº 11.960/09, no tocante a correção monetária da quantia em execução.

Sobreveio decisão acolhendo os cálculos da contadoria, a respeito da qual o INSS foi intimado em 12.07.2013 (fls. 240/243).

No presente recurso, a autarquia aponta como decisão agravada aquela que rejeitou os embargos de declaração, opostos sob o argumento de omissão e/ou contradição na decisão que acolheu os cálculos da contadoria,

consubstanciada na ausência de citação do executado na forma do art. 730 do CPC.

Como é bem de ver, insurge-se na verdade o recorrente contra os cálculos da contadoria. Sob a alegação de que foi desrespeitada a lei processual no tocante à necessidade de citação da autarquia, busca o INSS uma nova oportunidade para discutir os cálculos de liquidação. É certo que o inconformismo do agravante não está na ausência de citação, mas sim no fato de que os seus cálculos, a cuja apresentação não se opôs, não foram acolhidos.

Destarte, diante da inadequação da oposição dos embargos de declaração, tal pedido não teve o condão de suspender ou interromper o prazo recursal, uma vez que se trata de mero pedido de reconsideração.

É pacífico o entendimento na jurisprudência de que o mero pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OBJETIVANDO REFORMA DE DECISÃO. NATUREZA DE PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. 1. Se a petição não tem qualquer das finalidades dos declaratórios, previstas nos incisos I e II do art. 535 do Código de Processo Civil, trata-se de pedido de reconsideração, em sua precípua função de possibilitar reforma da decisão pelo mesmo julgador que a proferiu. 2. Consoante jurisprudência do STJ, "(...) o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório" (REsp 588.681/AC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 01/02/2007). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200901000172311, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:01/07/2011 PAGINA:145.)"

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O pedido de reconsideração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deve ser contado a partir do ato gerador do inconformismo. 2. In casu, o primeiro despacho proferido em 07 de janeiro de 2008 (e-STJ fls. 178/179) detinha cunho decisório, tendo o magistrado se manifestado sobre o requerido pelos recorrentes. Inclusive, os mesmos reconhecem isso em seu petitório de e-STJ fls. 192/194 quando afirmam que, verbis: "Este r. Juízo indeferiu o pedido dos autores Elson, Sofia e Vítor, sob o fundamento de que os depósitos judiciais já haviam sido levantados. Há equívoco nessa decisão (...)" e ao final, reconhecendo o caráter de decisão interlocutória, requereu "caso não seja esse o entendimento, seja a presente recebida como agravo retido". Portanto, interposto recurso de agravo de instrumento somente após o segundo pronunciamento do magistrado, é notória a intempestividade do mesmo. 3. A doutrina assevera que "Tanto a doutrina quanto a jurisprudência ensinam que o simples pedido de reconsideração não ocasiona a interrupção nem a suspensão do prazo recursal" (in Souza, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. São Paulo, : Saraiva, 2009, p.123) 4. Agravo regimental desprovido". (STJ, 1ª T, AGRESP nº 1202874, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/10/2010, DJE Data:03/11/2010).

O presente recurso foi interposto somente em 23.09.2013, ou seja, após ultrapassado o prazo legal, haja vista que a decisão que daria ensejo à interposição de agravo de instrumento foi a proferida às fls. 240/241, a respeito da qual o agravante foi intimado em 12.07.2013 (fl. 243).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025962-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025962-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES VIRGINIO SACCO
ADVOGADO : SP280955 LUIZA SEIXAS MENDONÇA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAS DE LINDOIA SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão (fls. 80/81) proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Águas de Lindoia/SP, que nos autos da ação previdenciária em que a parte Agravada objetiva a concessão de benefício assistencial (LOAS), deferiu a pretendida tutela antecipada.

Aduz, em síntese, que a Agravada não preencheu os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada.

O efeito suspensivo foi deferido (fls. 89/94).

Conquanto intimado, o Agravado não apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal, em parecer acostado às fls. 98/101, opina pelo desprovimento do Agravo.

É o relatório.

Decido.

Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modificassem o entendimento já exarado, exposto quando da prolação da Decisão que analisou o pedido de efeito suspensivo do presente Recurso (fls. 89/94). Assim, reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação daquela Decisão, adotando-os como razão de decidir o mérito deste agravo:

(...)

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou,

II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência (incapacitada para a vida independente e para o trabalho- art. 20, §2º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993) ou pessoa idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.471, de 1º.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º e 38 da Lei nº 8.742/93).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que "Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo."

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, 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.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. '(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)'

2. '(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)'

4. Recurso parcialmente provido.
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412) Entretanto, na hipótese dos autos, faz-se necessária a realização de perícia médica e estudo social, a fim de se comprovar a incapacidade laborativa e hipossuficiência da Agravada. Dessa forma, tenho como ausente o requisito de prova inequívoca exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

A corroborar esse entendimento, trago julgados desta Corte: PREVIDENCIÁRIO. ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PROVA INEQUÍVOCA. NECESSIDADE.

1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

3. O benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal tem por objeto a cobertura das situações de hipossuficiência envolvendo pessoa idosa e pessoa portadora de deficiência, incapazes de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família. Portanto, para sua concessão necessário se faz observar a exigência de dois requisitos, um voltado à condição pessoal do requerente, seja a idade ou a deficiência física, e outro direcionado ao aspecto econômico.

4. Ainda que preenchido o requisito relativo à idade ou deficiência física, tendo a parte alegado sua condição de hipossuficiente, mas não haver nos autos qualquer documento a fim de comprovar tal situação é fundamental a realização de estudo social, a fim de que se demonstre que se trata de pessoa miserável, sem renda própria ou familiar capaz de prover sua manutenção, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela, nesta fase processual, uma vez que o deslinde do caso reclama dilação probatória.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI nº 2009.03.00.009532-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09.11.2009, DE 18.11.2009)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AFASTAMENTO DA VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum.

2. Impõe-se a realização de estudo social, em face da impossibilidade de verificação da renda per capita da família a qual pertence a autora, de modo que, ante a necessidade de dilação probatória, fica afastada a verossimilhança das alegações, restando impossibilitada a concessão da medida antecipatória pleiteada. Precedente.

3. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI nº 2009.03.00.033419-5, Rel. Juíza fed. Conv. Marisa Cucio, j. 20.04.2010, DE 29.04.2010)

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.C.

Dê-se ciência ao MPF.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030245-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030245-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : APARECIDA QUEIROZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP200067 AIRTON CAMPRESI JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 30006219220138260291 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aparecida Queiroz contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, que objetivava a concessão de benefício assistencial pelo INSS.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de

deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, contar com mais de 70 (setenta) anos de idade, além de não possuir condições de garantir a própria subsistência, fazendo jus à concessão do benefício de assistência social pelo agravado.

Fls. 48/50: o MPF opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela agravante está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada 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". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de

miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Observo que a agravante preenche o requisito da idade para a concessão de benefício assistencial à pessoa idosa, previsto na Lei nº 10.741/2003 (fl. 19).

Por outro lado, não constam dos presentes autos documentos hábeis para comprovar a carência de recursos para a subsistência da recorrente, fazendo-se necessária a elaboração de estudo social.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a ausência de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício em questão, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Por oportuno, transcrevo o seguinte julgado:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 3. O segundo requisito não restou preenchido. 4. Agravo Legal a que se nega provimento"

(TRF3, AC nº 1600563, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª T., j. 13/02/2012, TRF3 CJI Data:24/02/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032211-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032211-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : SIMONE FALCAO CHITERO
ADVOGADO : SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO
AGRAVADO : LUIZA TEATO REIS incapaz
ADVOGADO : SP049141 ALLAN KARDEC MORIS e outro
REPRESENTANTE : MARIA DE FATIMA REIS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007641520104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Simone Falcão Chitero contra a r. decisão proferida pelo MM.

Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o destaque dos honorários advocatícios contratuais.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de

deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que restou violado o art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, o qual autoriza o destaque da verba honorária devida por força de contrato firmado com a parte autora. Fls. 82/82v: o MPF não vislumbrou necessidade de intervir no feito.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Admite-se o destaque dos honorários advocatícios contratuais na execução, desde que requerido pelo próprio advogado, mediante a juntada do respectivo contrato, antes da expedição de mandado de levantamento ou precatório, conforme dispõe o § 4º, do art. 22, do Estatuto da Advocacia.

À fl. 59/60 dos presentes autos, consta o contrato de honorários firmado com a parte autora, no qual foi fixado o montante composto por 30% da condenação, mais o equivalente a 2 (duas) parcelas do benefício, a ser destinado ao causídico na hipótese de procedência do pedido.

Trata-se de valor excessivo, considerando os limites estabelecidos pela Ordem dos Advogados do Brasil para as demandas previdenciárias e o entendimento firmado por esta E. Corte, no sentido que se afigura razoável a fixação dos honorários contratuais até o equivalente a 30% sobre o valor da condenação, sendo certo que no caso dos autos o referido montante foi ultrapassado.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. CLAÚSULA ABUSIVA.

I - Tendo em vista o caráter alimentar da prestação pretendida e o fato da autora ser idosa e analfabeta, é de se reconhecer que houve onerosidade excessiva no valor dos honorários contratados, sendo dever do magistrado, entre os interesses postos em debate, tomar a decisão que melhor assegure aos dos idosos hipossuficientes. II - Mostra-se mais adequado a redução dos honorários contratados para 30% (trinta por cento) sobre o valor da condenação, sem prejuízo dos honorários fixados a título de sucumbência. III - Agravo de Instrumento parcialmente provido."

(10ª Turma, AI nº 336091, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/09/2008, DJF3 Data: 08/10/2008).

E, ainda:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS CONTRATUALMENTE. 30% SOBRE O VALOR BRUTO RECEBIDO PELOS AUTORES.

DESTACAMENTO DA QUANTIA NOS OFÍCIOS REQUISITÓRIOS. POSSIBILIDADE. - O art. 22, parágrafo 4º, da Lei 8.906/94, admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre os mesmos. - O artigo 5º, da Resolução nº 55/09, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição - A tabela de honorários da OAB-SP, estabelece para a advocacia previdenciária o percentual de 20% (vinte por cento) a 30% (trinta por cento) sobre o valor bruto da condenação ou eventual acordo. -

Considerando-se os percentuais indicados na tabela de honorários e os limites éticos que devem nortear a contratação de serviços advocatícios, revelam-se abusivos honorários advocatícios estabelecidos além de 30% (trinta por cento) do benefício auferido pelo autor, em demandas previdenciárias (Precedente do C. STJ - Resp. 1.155.200-DF, proc. 2009/0169341-4, DJ 22.02.11, DJE 01.03.11). - Agravo a que se dá provimento."

(8ª Turma, AI nº 435313, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 08/08/2011, DJF3 CJI Data: 18/08/2011, p. 1182).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000994-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000994-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA FRANCISCA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP067145 CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00003-0 1 Vt SAO SIMAO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Maria Francisca dos Santos, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Deixou de condená-la nas custas e verba honorária ante a gratuidade deferida.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos, de miserabilidade e incapacidade, necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de 1/4 do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per

capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumpramos ressaltar que a Lei nº 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para o trabalho.

O Laudo Pericial acostado às fls.81/85, atesta que a "requerente é portadora de transtorno depressivo recorrente, transtorno ansioso e espondiloartrose, cuja patologia não resulta em sua incapacidade para o trabalho". Afirma, ainda, que "a parte autora pode continuar a exercer a função de cozinheira, e também tem condições para exercer outras atividades compatíveis com suas características pessoais".

A esse respeito, o Laudo Social de fl. 108/109 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, com 59 anos, seu filho, Cleber, com 32 anos e seu neto, Weslei, filho do Cleber, com 15 anos de idade. Além disso, no cômodo dos fundos vive seu outro filho, Clóvis, com 35 anos e sua companheira, com 21 anos. Residem em imóvel próprio, embora tenham uma dívida de R\$13.000,00 (treze mil reais). Os rendimentos familiares advêm do

trabalho como pedreiro, exercido pelo seu filho Cleber, no valor de um salário mínimo e do seu neto, Weslei, também no valor de um salário mínimo. Seu filho, Clóvis, faz bicos de pintura, mas não tem renda fixa. A autora recebe também ajuda da sua filha, que não vive com ela, de aproximadamente R\$200,00 (duzentos reais).

Destarte, em que pese à patologia apresentada pela autora, ela não preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, vez que o laudo pericial concluiu pela sua capacidade.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009938-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ELENA ESQUERDO
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
No. ORIG. : 11.00.00082-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 61 a 64) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação.

Em razões de Apelação (fls. 69 a 76) a autarquia alega, em síntese, que tanto a autora quanto seu companheiro exerceram atividades urbanas, não havendo direito ao benefício concedido.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 83 a 91).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 19.01.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias da certidão de casamento de seus genitores (fls. 16), a qual qualifica seu pai como lavrador quando do enlace, em 15.09.1951; de registros escolares da autora (fls. 35), dos anos de 1961 e 1962, informando ser seu pai lavrador; de certidão de Delegacia local da Receita Federal (fls. 18), de 1990, que informa possuir o genitor da autora propriedade rural; de Escritura de Venda e Compra de terreno urbano (fls. 30, 31), no ano de 2002, em nome da autora de familiares de seu companheiro e deste próprio, qualificado como "proprietário"; por fim, de Notas Fiscais do Produtor em nome deste último (fls. 19 a 29), relativas aos anos de 2000 a 2006.

A presunção de que ocorreu, de fato, o exercício de labor rural de modo a haver direito ao benefício de Aposentadoria Rural por Idade deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Conforme informações previdenciárias fornecidas pelo INSS em sua contestação (fls. 49 e 50), a autora passou a exercer a atividade de empregada doméstica ainda em 1986, quando contava apenas 32 anos de idade. A esse respeito, não se sustenta o aduzido pela parte autora quando da impugnação da contestação (fls. 53 a 55), de que tal atividade teria se dado apenas em períodos de entressafra, uma vez que os períodos de labor urbano são por demais extensos para que assim sejam compreendidos: vão de fevereiro de 1986 a janeiro de 1987, abril de 1987 a agosto de 1989, outubro de novembro de 1989, fevereiro de 1990 a janeiro de 1991, junho de 2007 a fevereiro de 2009, de abril de 2011 em diante, nada constando acerca de eventual desempenho de atividades rurais entre os períodos citados. Ademais, o próprio companheiro da autora exerceu atividade urbana, ininterruptamente, de 1974 a 1997 (fls. 78). Destarte, não é possível considerar a existência do caráter rurícola por qualquer dos dois.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova

testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014748-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014748-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CLARICE FERREIRA
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00113-6 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de custas, despesas e verba honorária fixada em R\$ 600,00, observando-se que se trata de beneficiária da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, alegando, em síntese, a nulidade da sentença, sob o fundamento de que o laudo pericial foi realizado por médico não especialista, razão pela qual, requer a anulação da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil,

conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Verifico, ainda, que não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e consequente nulidade da sentença, em virtude de vício do laudo médico pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA . POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, destaco que a formação do perito em medicina do trabalho lhe permite analisar o caso em tela, o que redundou em elaboração de um laudo que somado aos demais elementos de prova presentes nos autos se revelaram claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

Assim, não havendo vícios na r.sentença, torna-se imperativa a manutenção do julgado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015591-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015591-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BATISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP232931 SADA O GAVA RIBEIRO DE FREITAS
No. ORIG. : 11.00.00161-7 2 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em Ação de conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, contra sentença que julgou procedente o pedido do autor concedendo o benefício a partir da citação. Sentença não submetida ao reexame necessário. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela. Houve condenação em verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Em razões de apelo (fls. 85/89) alega o INSS que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural uma vez que desenvolveu trabalho urbano por muitos anos.

Recorre adesivamente o autor (fls. 97/99) requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 92/96) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA Nº 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor nascido em 08/12/1947.

No tocante ao início de prova material o autor carrou aos autos cópia da Certidão de Casamento realizado em 27/07/1968 na qual é qualificado como lavrador e copia da sua CTPS na qual constam registros de trabalho rural entre 1973 a 1975.

Conforme se verifica no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos às fls. 35 o autor possui registros de trabalho urbano como motorista a partir de 1983 até 2008, o que descaracteriza sua qualidade de rurícola presente na certidão de casamento.

Assim, inexistente prova consistente que demonstre labor rural por todo o período exigido pela legislação, na medida em que os documentos trazidos aos autos revelam que o autor foi segurado do regime geral da previdência social na qualidade de empregado urbano por pelo menos 25 anos como motorista e não na condição de trabalhador rural.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. VERBETE SUMULAR 149/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material, contemporâneo à época dos fatos alegados.

II - Não havendo início de prova material contemporânea aos fatos que se pretende comprovar, ainda que fosse pela referência profissional de rurícola da parte, em atos do registro civil, que comprovem sua condição de trabalhador(a) rural, não há como conceder o benefício. Incide, à espécie, o óbice do verbete Sumular 149/STJ.

III - Agravo desprovido Destarte a autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria.

(AgRg no REsp 1160069 / SC 2009/0186582-7, Relator(a) Ministro GILSON DIPP, T5 - QUINTA TURMA j.03/03/2011, DJe 14/03/2011)

Diante da comprovação de atividade urbana em períodos posteriores ao início da prova material, resta cessada a presunção de trabalho rural pelo período de carência estabelecido pela Lei de Benefícios, mister, portanto, a reforma da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1 A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido do autor. **PREJUDICADO** o recurso adesivo do autor.

Por força do caráter alimentar e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, Precedentes do STJ.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015603-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015603-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA LUCIA DE JESUS
ADVOGADO : SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00178-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Requer a autora, em síntese, a reforma integral da sentença alegando que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos e que faz jus ao recebimento do benefício uma vez que preenche os requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Agravo de instrumento interposto pelo INSS às fls.90/95, o qual foi convertido em agravo retido (fls.97).

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, não conheço do agravo retido, haja vista não ter sido reiterado, nos termos do art. 523 do CPC. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 29/05/2012 (fls. 148/153), no qual informa o *expert* que a periciada apresenta quadro clínico de depressão controlada, artrose leve da coluna lombar com protusão e hérnia discal, artrose leve de coluna cervical e transtornos internos do joelho esquerdo de grau leve, inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que

garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial I DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo retido e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017655-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017655-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : KENNIA CRISTINA RODRIGUES CARDOSO incapaz
ADVOGADO : SP167433 PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI
REPRESENTANTE : ROMILDA RODRIGUES
ADVOGADO : SP167433 PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00014-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto no art. 80, da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 700,00 (Setecentos reais), ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que a renda dos dependentes é a que deve ser considerada para a concessão do benefício auxílio-reclusão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 78/84), opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:

"Artigo 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."

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).

O Atestado de Permanência Carcerária juntado à fl. 13 demonstra que o recluso foi preso em 24/05/2011.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que a autora é filha do recluso, conforme documento acostado à fl. 11, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8.213/91.

Em relação à qualidade de segurado, constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em junho de 2011 (fl. 28), enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em 25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a dos 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."

(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Prevê o art. 334 da IN 45/2010:

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 havido perda da qualidade de segurado; e

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 do § 2º 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.

§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.

§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário-de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.

Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/05/1999	R\$ 360,00

De 01/06/1999 a 31/05/2000	R\$ 376,60
De 01/06/2000 a 31/05/2001	R\$ 398,48
De 01/06/2001 a 31/05/2002	R\$ 429,00
De 01/06/2002 a 31/05/2003	R\$ 468,47
De 01/06/2003 a 30/04/2004	R\$ 560,81
De 01/05/2004 a 30/04/2005	R\$ 586,19
De 01/05/2005 a 31/03/2006	R\$ 623,44
De 01/04/2006 a 31/07/2006	R\$ 654,61
De 01/08/2006 a 31/03/2007	R\$ 654,67
De 01/04/2007 a 29/02/2008	R\$ 676,61
De 01/03/2008 a 31/01/2009	R\$ 710,08
De 01/02/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12
A partir de 01/01/2010	R\$ 810,18
A partir de 01/01/2011	R\$ 862,11
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60
A partir de 01/01/2012	R\$ 915,05
A partir de 01/01/2013	R\$ 971,78
A partir de 01/01/2014	R\$ 1.025,81

No presente caso, conforme consta no Recibo de Pagamento de Salário (fl. 14), o último salário de contribuição recebido foi de R\$ 1.093,08 (Um mil, noventa e três reais e oito centavos), sendo, portanto, superior ao valor estabelecido pela Portaria MPS nº 568/2010, no valor de R\$ 862,11 (Oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos).

Além disso, nos termos do art. 28, I, da Lei n. 8212/91, entende-se por salário de contribuição a totalidade de todos os rendimentos auferidos pelo indivíduo, devidos ou creditados a qualquer título, no período de 30 (trinta) dias. Portanto, os adicionais por tempo de serviço discriminados no recibo de pagamento de salário (fl. 14) devem ser integrados ao salário de contribuição do segurado.

Assim sendo, como o último salário de contribuição ultrapassou o limite estabelecido vigente à data do recolhimento do segurado à prisão, o benefício de auxílio-reclusão não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018057-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018057-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA ELISABETE GOMES DE FREITAS
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00089-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença com posterior conversão para aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se, contudo, ser a mesma

beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo que seja reconhecida a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, para que seja determinada a realização de nova perícia, por médico especialista na doença da autora. No mérito, requer a concessão do benefício, uma vez que preenche os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não assiste razão à parte autora quanto à alegação preliminar de nulidade da sentença, em virtude da não realização de nova perícia médica.

Isto porque o perito nomeado pelo juízo *a quo* está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral do autor, não havendo necessidade de nova perícia, conforme pretende o requerente. Além disso, o laudo pericial realizado foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora, assim como, quanto à inexistência de incapacidade delas decorrentes.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito a preliminar argüida e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 23/10/2012 (fls. 90/102), no qual informa o *expert* que o periciado apresenta lombalgia, inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. I. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos

Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial I DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018238-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018238-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ALAIDE BENEDITA MASSOLA DE MORAES
ADVOGADO : SP137947 OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00142-5 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, à falta de interesse processual, decorrente da inexistência de prévio requerimento administrativo.

A parte autora interpôs apelação, alegando ser desnecessário o socorro às vias administrativas antes de se pleitear a intervenção jurisdicional em matéria previdenciária, razão pela qual requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da

intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo. Ademais, a própria contestação do INSS acostada aos autos (fls. 18/21) indica a resistência dessa autarquia ao pleito deduzido nos autos.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado da Sétima Turma desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.

(...)

- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso)

(AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206)

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do artigo 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para **anular** a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com o regular prosseguimento do feito.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018334-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018334-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMIR DE ANDRADE DIAS
ADVOGADO : SP075614 LUIZ INFANTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00077-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido do autor Valdemir de Andrade Dias para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8.472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, acrescidos de juros legais, a partir da data da citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento da verba honorária, fixando em 15% sobre o valor da condenação. Deixou de aplicar a súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, no que tange ao termo inicial o benefício, para que seja fixado na data da citação, e pela minoração da porcentagem de honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não conhecimento da remessa oficial e pelo parcial provimento da apelação, apenas para que se reforme o percentual de honorários advocatícios fixados.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de

que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprе ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar per capita, in verbis:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho.

A esse respeito, o Laudo Médico Pericial acostado às fls. 92/93, atesta que o requerente é portador de carcinoma de cavidade oral operado há 3 anos, cuja patologia resulta em sua incapacidade total e permanente para o trabalho. O Laudo Social de fls. 66/67 assinala que o núcleo familiar é formado pelo autor e por seu filho. Residem em imóvel próprio, construído de alvenaria, com cinco cômodos em condições regulares de moradia. Os rendimentos familiares advêm do amparo previdenciário que seu filho recebe, no valor de um salário mínimo mensal.

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que o autor preenche o requisito da incapacidade total e permanente, conforme constatado pelo Sr. Perito, bem como o requisito da hipossuficiência, visto que o requerente conta apenas com o benefício previdenciário, no valor de um salário mínimo, percebida pelo filho, que, para fins de concessão do benefício pleiteado, não será aferido para o cômputo da renda per capita, dado o entendimento firmado por esta E.Corte, em uníssono à novel jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora. 3. A Lei nº 8.742/93, art. 20, §3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 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. Precedentes do STJ. 4. Reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado da entrada em vigor da Lei 10.741/2003 (31/12/2003), data a partir da qual foi autorizada a exclusão de um salário mínimo para o cálculo da renda familiar per capita e, conseqüentemente, dia em que restaram preenchidas as condições de miserabilidade exigidas pela lei. 5. Agravos da parte autora e do INSS improvidos. APELREEX-13046072419984036108 - Des. Fed. Roberto Haddad TRF3 - 7ª Turma.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do

benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal. No tocante ao Termo Inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão da parte autora, no caso em 09.10.2008 (fls. 15).

Nesse sentido, confere o julgador:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

7. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.

8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independentemente do ajuizamento de processo de execução. 10. Recurso provido.

AC 00513884920074039999(AC 1267037)-Relator(a)DES.FED. LEIDE POLO-TRF3 -SÉTIMA TURMA-DJF3 CJI DATA:29/09/2011

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n.º 1.207.197-RS. Outrossim, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à REMESSA OFICIAL, para fixar a porcentagem dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, com aplicação da Súmula 111 do E. STJ. Consectários legais conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018411-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018411-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA JOSE CARDOSO GUIMARAES
ADVOGADO : SP219982 ELIAS FORTUNATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00125-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), ficando a cobrança suspensa até que cesse sua condição de hipossuficiente ou se opere a prescrição.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo que seja reconhecida a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, para que seja determinada a realização de nova perícia, por médico especialista na doença da autora. No mérito, requer a concessão do benefício, uma vez que preenche os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude da não realização de nova perícia médica à constatação de sua incapacidade ao labor.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

Deveras, o perito nomeado pelo juízo *a quo*, está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora, não sendo necessário que a perícia e o respectivo laudo sejam elaborados por especialista na área de psiquiatria, conforme pretende a requerente. Além disso, o laudo pericial foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito a preliminar argüida e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 05/09/2012 (fls. 36/45), no qual informa o *expert* que a periciada apresenta artrose em coluna, apenas em L5-S1, de um dos lados e depressão, inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSEFINA JOAO DE SOUZA
ADVOGADO : SP295965 SIDNEY DURAN GONÇALEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00069-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela autora, nos autos da ação previdenciária, em face da r. sentença (fls. 205/208) que julgou improcedente o pedido de concessão de **auxílio-doença, com conversão em aposentadoria por invalidez**. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 622,00, suspendendo a exigibilidade de tal verba nos termos da Lei nº 1.060/50.

Tutela antecipada deferida às fls. 162/164, para restabelecimento do auxílio-doença.

Laudo pericial às fls. 191/194.

Nas razões de apelação de fls. 1213/227, a autora sustenta a nulidade da perícia judicial, vez que realizada por profissional especialista em área diversa da mastologia (reumatologia). Afirma, ainda, a existência de incapacidade parcial e permanente, fazendo jus ao benefício do auxílio-doença.

Decorrido, *in albis*, o prazo para contrarrazões (fls. 230), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

A apelante sustenta a nulidade da perícia judicial, vez que realizada por profissional especialista em área diversa da mastologia (reumatologia).

Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir, ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

O perito é profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes, o qual é nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido, como é o caso

da perícia destinada à aferição da incapacidade laborativa.

In casu, não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado, que atestou, após detalhada perícia médica, a inexistência de incapacidade laborativa da autora para o trabalho, respondendo todos os quesitos.

Ademais, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do perito indicado para este mister.

Assim sendo, diante da validade do laudo pericial apresentado nos autos, mostra-se desnecessária a nomeação de médico especializado na patologia da autora.

Nesse sentido, colaciono precedentes deste Egrégio Tribunal:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. DECABIMENTO. REQUISITOS DA INCAPACIDADE NÃO COMPROVADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que não é obrigatório o deferimento de prova oral ou qualquer outra prova requerida na inicial quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado.

3. O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade, e embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, dispondo de isonomia e imparcialidade necessárias à elucidação do real estado de saúde do interessado na concessão do benefício.

4. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0009636-87.2013.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, julgado em 13/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

Omissis

VII - Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo autor, que atestou, após exame clínico detalhado, a capacidade do requerente para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

VIII - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

IX - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Omissis

XVIII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0000868-47.2009.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

Adentro ao exame da alegada incapacidade.

A autora, atualmente com 50 anos de idade (fls. 19), refere como atividade laborativa, na petição inicial, a profissão de doméstica desde 1998 (fls. 04) e por ocasião da perícia função de caseira (fls. 191). Refere que deixou de trabalhar em 2001, quando foi detectado câncer em sua mama direita e submetida a procedimento cirúrgico (fls. 191). Apresenta registro de vínculo empregatício desde 01/01/2005, conforme CNIS de fls. 174. O laudo médico-pericial de fls. 191/194, elaborado em 27/08/2012, atesta que a autora é portadora de "diabetes mellitus, hipertensão arterial sistêmica e neoplasia da mama direita em remissão". Informa que a neoplasia maligna está em remissão desde 2001, enquanto a hipertensão arterial sistêmica surgiu há sete anos e a diabetes mellitus há quatro anos (DID). Afirma que as patologias são controláveis com o tratamento e a neoplasia maligna está em remissão.

O perito concluiu que "atualmente a autora não está incapaz para o trabalho. Apresenta ombro e membro superior direitos livres e sem limitação funcional, podendo exercer a função de do lar. Cabe salientar que em 01/01/05 a autora exerceu atividade laborativa como caseira até 23/03/2007, segundo documento de fls. 174, CNIS, demonstrando que não havia incapacidade funcional devido à mastectomia direita realizada" - resposta ao quesito 7 do Juízo. E, "... a autora não apresenta impotência funcional, nem distúrbio circulatório no membro superior direito" - resposta ao quesito 2 da autora.

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Ademais, é assente a jurisprudência pátria no sentido da necessidade de considerar para análise da incapacidade

laborativa, além dos requisitos legais, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado. Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: AgReg no AREsp 283.029, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09/04/2013, DJe 15/04/2013; e AgRg no Ag 1.425.084/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 17/04/2012, DJe 23/04/2012).

Contudo, não há fatos ou elementos nos autos de molde a afastar a conclusão da perícia médica, realizada por profissional de confiança do juiz e equidistante das partes, que se mostra categórica quanto à inexistência de incapacidade laborativa.

Nada obstante a autora padeça das patologias apontadas, não acarretam, no momento, a alegada incapacidade, de molde a ensejar o benefício de auxílio-doença ou o benefício de aposentadoria por invalidez. Os atestados e exames médicos, juntados autos pela autora às fls. 40/43, que dizem respeito ao período de 2011 a 2011, não possuem o condão de firmar convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Destarte, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar a incapacidade para a atividade habitual e, portanto, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

X - O laudo judicial atesta a incapacidade apenas parcial.

XI - Por ocasião da perícia médica, a requerente era portadora de enfermidades passíveis de controle com tratamento adequado, o que permite concluir pela possibilidade do exercício da função habitual declarada, concomitantemente ao tratamento.

XII - O conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XIII - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

XIV - Impossível o deferimento do pleito.

(...)

XVIII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0022367-52.2012.4.03.9999, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(TRF da 3ª Região, AC nº 1224478, Rel. Des. Fed. LEIDE POLO, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019645-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019645-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SEVERINA APARECIDA RELK BIFE
ADVOGADO : SP206224 CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00034-2 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Severina Aparecida Relk Bife em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 71 a 75) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação, descontados os valores percebidos após tal data a título de Aposentadoria por Invalidez. Juros de mora e correção a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 81 a 83) a parte autora alega, em síntese, que os honorários devem ser estabelecidos em valor fixo, uma vez que, descontados os valores percebidos a título de Aposentadoria por Invalidez, o cálculo resultante equivaleria a honorários nulos.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Não questionado o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Passo a analisar apenas o ponto controvertido.

Conforme ofício juntado aos autos (fls. 65), a autora percebeu o benefício de Aposentadoria por Invalidez com termo inicial à data de 11.07.2007. No caso em tela, o termo inicial foi estabelecido à data da citação (fls. 35), em 13.05.2011. Naturalmente, os valores a compensar são referentes apenas às parcelas daquela Aposentadoria após a citação que marcou o termo inicial para a percepção da Aposentadoria Rural por Idade.

No entanto, ainda que os valores a perceber em razão da Aposentadoria Rural por Idade no período em questão, ou seja, da citação até a sentença, sejam integralmente descontados em razão da percepção de benefício inacumulável, tal operação em nada constitui óbice ao cálculo dos honorários, uma vez que estes não são feitos sobre saldos, mas sobre o **valor da condenação**, limitado às prestações vencidas até a sentença. Hipótese contrária equivaleria a considerar nula, em valores, a condenação, o que não ocorre, mas apenas mera operação contábil relativa à percepção dos benefícios inacumuláveis.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

3. *Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*

4. *Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

Destarte, o cálculo dos honorários alcançará o mesmo valor, ocorrendo ou não compensação de valores a perceber pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022463-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022463-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ZULMIRA VIEIRA MOREIRA
ADVOGADO : SP193232 REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00143-6 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que os documentos juntados aos autos, bem como a prova testemunhal comprovam a condição de trabalhador rural do falecido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do

falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 20/02/2012, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 12.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que a autora é esposa do falecido, conforme comprova o documento acostado à fl. 11, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.

Em relação à qualidade de segurado do *de cujus*, embora a autora tenha trazido aos autos a certidão de casamento (fls. 11), verifico que não há nos autos nenhum início de prova material que comprove que no período de janeiro de 1983 a 20/02/2012, o falecido tenha exercido atividade rural.

Ademais, pelo extrato do CNIS (fl. 22), verifica-se que desde o ano de 1977 até 2002 todos os vínculos empregatícios do falecido são referentes a atividades urbanas.

Constato, ainda, que por ocasião do óbito (20/02/2012), o falecido recebia o benefício de Amparo Social ao Idoso desde 08/03/2002 (fl. 24), o qual foi cessado em razão de seu passamento.

Vale ressaltar, que tal benefício é personalíssimo e intransmissível.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. RENDA MENSAL COM PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício previdenciário de renda mensal vitalícia por incapacidade não pode ser acumulado com o de pensão por morte, nos termos do artigo 1º, § 1º, da Lei nº 6.179/74, art. 20, "e", do Decreto nº 89.312/84 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93. A propósito, interpretando o art. 1º, III e art. 2º, §1º da Lei n.º 6.179/74, conclui-se que o benefício previdenciário de renda mensal não pode ser acumulado com qualquer outro tipo de benefício, salvo com o pecúlio na hipótese de ter ingressado no regime do INPS após completar 60 anos de idade sem direito aos benefícios regulamentares. Precedentes jurisprudenciais. 3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento." (TRF-3ª Região-7ª Turma, Apelação Cível n. 00230393620074039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2013, Relator: Des. Fed. Fausto De Sanctis).

E, por fim, a prova exclusivamente testemunhal não autoriza o reconhecimento da atividade laborativa campesina do recluso (Súmula nº 149/STJ),

Assim, ante o não preenchimento do requisito da qualidade de segurado, o benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026198-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026198-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : NEUZA ANTUNES LOPES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052081420118260443 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Neuza Antunes Lopes em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, nos termos do art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, contra sentença (fls. 114 a 116) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação da carência prevista para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação (fls. 119 a 126) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada demonstra o cumprimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pleiteado.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A presente ação previdenciária foi ajuizada em 21.11.2011, junto à 1ª Vara Judicial da Comarca de Piedade/SP, por Neuza Antunes Lopes contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de Aposentadoria por Idade, nos termos do art. 48, §3º, da Lei de Benefícios.

Verificou-se que a parte autora interpôs anteriormente ação na qual intentou a percepção de Aposentadoria Rural por Idade (fls. 82 a 110) junto à 2ª Vara Judicial da Comarca de Piedade/SP, que tramitou sob o número 09.00.00044-0 (2010.03.99.045078-0 nosso), a qual restou ao final julgada improcedente por acórdão datado de 13.01.2011 (fls. 83 e 84), e cujo trânsito em julgado se deu em 04.02.2011 (fls. 86).

Destarte, é possível verificar a incoerência de coisa julgada, uma vez que intentou-se anteriormente a percepção do benefício de Aposentadoria por Idade nos moldes previstos pelo art. 48, §2º, da Lei de Benefícios, ao passo que ora se busca o mesmo benefício, mas com base em critérios diferentes, quais sejam, os abrigados pelo §3º do mesmo artigo do citado diploma legal.

Pois bem.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Porém, se o trabalhador rural mencionado no §1º não satisfizer a condição exposta pelo §2º, qual seja, exercício de atividades rurais pelo período correspondente à carência do benefício pretendido, mas se cumpri-la se considerados períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, a idade mínima equipara-se à dos trabalhadores urbanos, sendo de 65 anos para homem e 60 para mulher (§3º do mesmo artigo).

Art. 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.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 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.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Assim se dá pela necessidade de contribuições para que o sistema previdenciário seja mantido. Ora, o entendimento abrangente que agasalha os trabalhadores tipicamente rurais não surgiu pela desnecessidade das contribuições, mas apenas para que tal categoria, à qual as características da atividade dificultavam - e ainda dificultam - o registro do seu labor, para não dizer da efetivação mesma de contribuições previdenciárias, não se visse injustamente desamparada em sua velhice. Diferente é a condição do trabalhador urbano, ainda que sobre este pesem outras dificuldades, mas que tem a seu alcance indiscutivelmente maior facilidade em comprovar seu trabalho.

Colaciono, por fim, julgado da 3ª Seção do STJ que demonstra não ser permitida a utilização do dispositivo presente na Lei 10.666/03, destinada aos trabalhadores urbanos, em conjunção à "solução pro misero", pensada em relação aos trabalhadores rurais:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou:

aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(STJ, Pet 7476/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, REL. p/ Acórdão Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 25.04.2011)

Oportuno ainda esclarecer que a conhecida "solução pro misero" não isenta o pleiteante da necessidade de realização de contribuições, uma vez que está reservada aos trabalhadores rurais, ou seja, aos que não deixaram o campo e podem conseqüentemente pleitear o benefício de aposentadoria rural por idade:

AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS. ART. 1º DA LEI N. 9.494/1997, NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N. 11.960/2009. CRITÉRIOS APLICADOS À CADERNETA DE POUPANÇA. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL, POR ISSO MESMO APLICÁVEL ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DO INÍCIO DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997, ALTERADO PELO ART. 5º DA LEI Nº 11.960/2009. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.

*1. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, para fins de concessão de **aposentadoria rural por idade**, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre no presente caso, porquanto a sentença consignou que prova testemunhal colhida em juízo conseguiu **demonstrar de forma idônea que o autor sempre exerceu a atividade rural**, tendo logrado persuadir a Magistrada a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.*

(...)

(STJ, AgRg no REsp 963829/GO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 22/03/2012)

Quanto ao caso em tela, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 18.06.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 60 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Entretanto, a autora recolheu tão somente seis contribuições (fls. 61), conforme informações previdenciárias presentes no CNIS, claramente aquém do exigido. Ainda que a autora tenha apresentado documentação com o intuito de constituir o início de prova material, não se justifica sua utilização no caso em tela, uma vez que a solução pro misero apenas se aplica ao trabalhador rural. Entendimento diverso equivaleria a novamente enquadrar o caso em tela no previsto pelo art. 48, §2º, da Lei de Benefícios, ainda que se declare não ser essa a hipótese, ocorrendo ofensa à coisa julgada.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026284-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026284-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 950/1701

APELANTE : ANTONIA DO CARMO PINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP279348 MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00122-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Antônia do Carmo Pinto, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Condenada em R\$ 678,00 de honorários advocatícios. Suspensão do pagamento, ante a gratuidade da justiça.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada, posto que preenche o requisito da idade e da miserabilidade.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação, apenas para que seja adequada a condenação sucumbencial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a

confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumpramos ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, por ser idosa.

A autora comprovou o requisito etário, conforme documento de fl. 22.

O Laudo Social de fls. 117/123 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, com 66 anos, seu marido, com 60 anos, sua filha, 24 anos e sua neta com um ano e nove meses. Residem em imóvel próprio, construído em terreno amplo. De acordo com a autora a propriedade encontra-se em "inventário". A moradia é composta por três dormitórios amplos, sala, banheiro, cozinha e varanda. Além disso, no quintal, há um amplo cercado onde a autora cria galináceos para o consumo próprio, pois não tem lucros com essa atividade. Os rendimentos familiares advêm

do salário mínimo percebido pelo marido, como segurado do INSS, e do salário de sua filha que se recusou a informar o valor, limitando-se a dizer que não tem condições de ajudar os pais.

De acordo, ainda, com o laudo social, no momento da visita havia uma moça executando os trabalhos domésticos, e cuidando da neta da autora, embora tenha alegado que a ajuda seria gratuita. No entanto, a assistente social percebeu que parecia se tratar de uma relação de trabalho (fl. 121).

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, entretanto, o requisito da hipossuficiência não restou comprovado, vez que o valor auferido pelo núcleo familiar é suficiente para proporcionar uma vida confortável aos membros da família, que vivem em uma casa grande, possuindo um dormitório para cada um, com conforto e até ajuda nos afazeres domésticos. Além disso, a filha da autora possui um carro 'Classic', ano 2008.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da autora, no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentado, mantendo-se no mais a r. sentença.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026752-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026752-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: JOANA D ARC DA SILVA
ADVOGADO	: SP191470 VANESSA DE OLIVEIRA AMENDOLA
CODINOME	: JOANA DARC DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00087-4 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Joana D'Arc da Silva, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela nulidade da sentença, pelo fato de não ter sido intimada para manifestação sobre o laudo médico pericial, bem como por não ter sido oportunizada a produção de provas no sentido de comprovar sua incapacidade laborativa. Solicita, ainda, oitiva de testemunhas. No mérito, afirma preencher os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no

pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprе ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho.

Quanto à alegação de nulidade de sentença, não assiste razão a autora. De acordo com o despacho de fls. 130, fora dada oportunidade para ambas as partes se manifestarem quanto ao laudo médico pericial. Demais disso, referido laudo realizado judicialmente goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores. O perito judicial é profissional equidistante das partes, podendo exarar parecer com a isonomia e imparcialidade necessárias à elucidação do real estado de saúde do interessado na concessão do benefício, sendo a prova técnica suficiente à resolução do caso trazido à apreciação desta Corte, sem necessidade de oitiva de testemunhas.

No mérito, o Laudo Pericial de fls. 125/128 assinala que a autora é portadora de asma brônquica, que não causa incapacidade para o desempenho de suas atividades laborativas habituais, uma vez que é passível de tratamento clínico medicamentoso.

Destarte, em que pese a patologia apresentada pela autora, ela não preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, vez que o laudo pericial concluiu que está apta para o desempenho de suas atividades laborativas habituais.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030025-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030025-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEIDIANE OLIVEIRA CARDOSO
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 12.00.00034-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado pela autora Leidiane Oliveira Cardoso na ação previdenciária, referente ao pedido do benefício de salário maternidade, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo mensal, para cada filho da autora, na forma legal, fixando ainda os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da súmula 111 do STJ. A correção monetária, bem como os juros de mora serão computados de acordo com o artigo 1ºF da Lei 9494/97.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A autarquia, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, alegando que a época do nascimento do segundo filho, o marido da autora trabalhava em meio urbano, segundo consta à fls. 12.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de seu filho, Gabriel Fernando Cardoso de Oliveira, ocorrido em 05.09.2009, conforme certidão de nascimento acostada à fl. 08, e de sua filha Taciane Fernanda Cardoso de Oliveira, ocorrido em 07.09.2011, conforme certidão de nascimento acostada à fl. 09.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, cópia da CTPS de seu marido, onde constam registros de trabalhos rurais. No entanto, verifico que, à época da gestação e nascimento do segundo filho - Taciane Fernanda Cardoso de Oliveira (Setembro de 2011), o marido da autora encontrava-se trabalhando em atividade de natureza urbana.

Ainda que as testemunhas tenham sido unânimes em afirmar que conhecem a autora, e que a mesma sempre trabalhou em meio rural, mesmo durante a gestação, o início de prova material não é capaz de corroborar com tais assertivas em relação ao nascimento do segundo filho.

Assim, ante a prova material indicando o trabalho urbano do marido da autora à época da gestação e nascimento da segunda filha em 07.09.2011, restou demonstrada a atividade rural apenas quanto ao nascimento do primeiro filho.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido".

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Desse modo, demonstrada a atividade urbana do marido da autora pela documentação acostada aos autos (fls. 12) durante a gestação e nascimento da segunda filha, impõe-se a reforma parcial da sentença, excluindo-se, portanto, da condenação o pagamento do Salário Maternidade referente ao segundo filho.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º- A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS, tão-somente para excluir da condenação o pagamento do salário maternidade referente à filha da autora, nos termos da fundamentação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031522-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031522-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE MOSQUIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00239-3 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação em face da r.sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, em razão do reconhecimento da decadência do direito. Condenação da parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 700,00, observando a assistência judiciária gratuita, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pelo afastamento da prejudicial da decadência, sendo devida a revisão de sua aposentadoria de forma a adequar o valor de acordo com a limitação do teto dos salários de contribuição prevista nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

No presente caso, não há que se falar em decadência, uma vez que a discussão não se refere ao ato concessório da benesse, mas sim a reajuste não praticado pela Autarquia. Nesse sentido, colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REJEITADA. LIMITAÇÃO AO TETO VIGENTE QUANDO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL QUANTO À EFICÁCIA IMEDIATA DOS NOVOS TETOS INTRODUZIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 20/98 E 41/03. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Importa observar que a hipótese dos autos não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Ao assim conceber, resta afastada a alegação de decadência preconizada no art. 103, da Lei 8.213/91. Precedentes. (...)

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; AC - 1797081; Relatora Des. Fed. Monica Nobre; e-DJF3 Judicial 1 de 26/06/2013)

Assim, considerando que a matéria atinente à decadência encerra questão de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, e, em se considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação, por esta Egrégia Corte, da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma legal.

A matéria controvertida foi objeto de apreciação pelo Excelso Supremo Tribunal Federal sob a égide da Lei nº 11.418/2006, que introduziu o regime de repercussão geral no processamento dos recursos extraordinários, consoante precedente do Recurso Extraordinário nº 564354/SE.

O contido no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e no artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais n.ºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

"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).

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os 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. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Ministra Carmen Lúcia, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

"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."

Dessa feita, considerando que o benefício do autor sofreu limitação ao teto, consoante carta de concessão e demonstrativo de cálculo da revisão de fls. 20, a procedência do pedido é medida que se impõe, com observância da prescrição quinquenal contada da data do ajuizamento da ação.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; 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.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor**, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034422-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034422-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA HIPOLITO

ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00072-5 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da autora está comprovada nos autos pela documentação por ela acostada aos autos às fls. 14/62.

O laudo médico pericial (fls. 107/110 de 18/06/2009) foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade laboral da parte autora, tendo em vista que as patologias apresentadas não se revelaram aptas a impedir o exercício das atividades profissionais habituais da requerente, tendo concluído que: " a autora é portadora de quadro clínico compatível com tendiopatia de ombro bilateral e artrose inicial dos joelhos, não existindo incapacidade laborativa atual. Não foi comprovada correlação clínica de incapacidade laboral do ponto de vista ortopédico. Apresenta alterações degenerativas compatíveis com sua idade cronológica". (48 anos).

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035904-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035904-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA	: MARLENE DIAS FRARE
ADVOGADO	: SP293526 DAYANY CRISTINA DE GODOY
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	: 12.00.00066-6 3 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação condenando o réu a efetuar o recálculo dos benefícios da autora, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, mediante a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, excluindo os 20% menores. As diferenças apuradas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, contados da citação. Não houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios.

Sem recurso voluntário, os autos subiram a esta E.Corte por força do reexame necessário.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Consoante se depreende da inicial, a autora alega que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez (DIB

01.10.2003) que deu origem à sua pensão por morte (DIB 24.03.2009) foi calculada mediante a mera transformação do auxílio doença (DIB 01.12.1999) que a antecedeu, promovendo tão somente a modificação do coeficiente de 91% para 100%, estando, portanto, em desacordo com o ordenamento jurídico vigente ao tempo da concessão.

Extrai-se dos documentos carreados aos autos (fls. 23/25 e 66/90) que a renda mensal inicial da aposentadoria originária foi apurada de acordo com a legislação vigente ao tempo da concessão (Lei nº 9.876/99), haja vista que foram considerados no período básico de cálculo os salários de contribuição no interregno de 05/1996 a 08/2006.

O cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez deve ser efetuado de acordo com o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, na hipótese de haver períodos contributivos intercalados, *verbis*:

art. 29 - O salário-de-benefício consiste:

(...)

§ 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 a um (01) salário mínimo.

Entretanto, considerando que no presente caso, a aposentadoria por invalidez foi concedida por transformação de auxílio doença, a apuração do valor do salário de benefício será feita mediante o critério previsto no artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99:

Art. 36:

§ 7º - A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação do auxílio doença será de cem por cento do salário de benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A propósito do tema, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RMI. ART. 29, II E § 5º, DA LEI 8.213/91 ALTERADO PELA LEI 9.876/99. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NA APURAÇÃO DO VALOR INICIAL DOS BENEFÍCIOS. EXIGÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTERCALADOS COM PERÍODOS DE AFASTAMENTO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal são unânimes em reconhecer a legalidade da apuração da renda mensal inicial - RMI dos benefícios de aposentadoria por invalidez oriundos de auxílio-doença.

2. Nos termos do disposto nos arts. 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/91, o cômputo dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição somente será admissível se, no período básico de cálculo - PBC, houver afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária.

3. A aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(STJ; 1ª Seção; RESP - 1410433; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE de 18/12/2013)

Assim, não há que se falar em correção dos salários de contribuição que serviram de base para apuração do salário de benefício do auxílio doença que foi transformado na aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido, na forma do acima fundamentado. Não condenação aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039431-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039431-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : AUGUSTO RIBEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00041-4 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorárias advocatícias, fixado em 10% do valor da causa, observadas o art. 12 da Lei nº 1050/60, por ser beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora alega ter comprovado a atividade rural por meio de documento idôneo, corroborado pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, tendo as testemunhas afirmado que o autor sempre exerceu a atividade rural, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial às fls. 60/65, de 19.09.2011, atesta a incapacidade parcial e permanente, decorrente de esquizofrenia e doença de Parkinson.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O autor juntou como início de prova material somente a declaração da Justiça Eleitoral, de 03.08.2007 (fls. 11), constando que por ocasião de sua inscrição eleitoral, informou ser trabalhador rural. O início de prova material foi secundada pela prova oral produzida, a qual se mostrou pouco convincente e inconclusiva quanto aos períodos de trabalho rural exercido pelo autor e respectivos empregadores, principalmente após o ano de 2002.

Por outro lado, o autor possui vínculos de trabalho urbano desde o ano de 1977 até 1987, e a partir daí, contribuições individuais até julho de 2002.

Ora, quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Destarte, quando requereu o benefício, não restou comprovada a qualidade de segurado necessária à concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, conforme os critérios fixados no art. 15 e 24 da Lei nº 8.213/91.

O autor recebe o benefício de amparo social desde 18.09.2013.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039582-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039582-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSEFA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00073-2 1 Vt MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Condenou a autora ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observado o artigo 12 da Lei nº 1.050/60.

A autora alega preliminar de cerceamento de defesa, por não ser possibilitada a realização de prova oral para o fim de comprovar as alegações da inicial. Alega ser portadora de artrose com processo degenerativo poliarticular, que conta com mais de 62 anos de idade, pouca instrução, e exercia a atividade de empregada doméstica, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Afasto a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, ao não possibilitar a realização de prova oral para o fim de comprovar os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com efeito, a oitiva da autora se faz despicienda, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu elementos necessários para dirimir a lide, tendo sido realizada a prova técnica acerca da incapacidade, com o laudo pericial elaborado pelo profissional médico de confiança do Juízo, capaz de responder a todos os quesitos apresentados.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.

A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo;

DE 30.08.10);

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 221/224, de 14.02.2012, atestou que a autora é portadora de artrose em processo *degenerativo poliarticular com clínica de lombalgia, tendinose nos ombros e epicondilite no cotovelo esquerdo*. Atestou que em tratamento adequado em torno de 3 meses de tratamento afetivo poderá ser reavaliada e orientada a readaptação laboral em atividade compatível. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

O Perito atestou o início da incapacidade a partir de 2005.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

No caso, conforme CNIS às fls. 65/69, a autora possui várias contribuições, desde 01/1985, contudo, a última contribuição ocorreu em 12/2001.

Destarte, quando requereu o benefício em 11.05.2004, a autora não ostentava a qualidade de segurado necessária à concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, conforme os critérios fixados no art. 15 e 24 da Lei nº 8.213/91, bem como o Perito atestou que o início da incapacidade ocorreu a partir de 2005.

Saliento ainda que a partir de 26.04.2010, a autora passou a receber a aposentadoria por idade.

Dessa forma, ausentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado, não faz jus ao benefício pleiteado.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO a preliminar e NEGO SEGUIMENTO ao apelo da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PAULO CESAR TOLENTINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00091-1 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão *aposentadoria por invalidez* ou o *benefício de auxílio-doença*. Condenou a parte autora a arcar com a verba honorária fixada em R\$ 700,00, bem como as custas e despesas processuais, ressalvando-se que a parte autora é beneficiária da Justiça gratuita.

O autor alega estar acometida de escoliose dorso lombar, espondilolise e escoliose na coluna, não podendo exercer atividades que requeiram esforço físico, ocorre que a r. sentença foi proferida com base em um único laudo, contrário a prova nos autos. Alega que em razão da incapacidade e a idade não poderá ser readaptado em outra função, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O conjunto probatório do presente feito forneceu elementos necessários para dirimir a lide, tendo sido realizada a prova técnica acerca da incapacidade, com o laudo pericial elaborado pelo profissional médico de confiança do Juízo, capaz de responder a todos os quesitos apresentados.

O laudo médico às fls. 140/146, de 24.11.2011, atestou que o autor é portador de *espondilolistese lombar com discopatia*, contudo, atestou que "*não foi constatado incapacidade laborativa no atual exame físico pericial no autor*" (conforme resposta ao quesito n. 4 - fls. 142), bem como atestou que embora tenha as alterações mencionadas, não impedem o autor de ter a atividade laborativa no atual exame físico pericial que se confirma com as evidentes calosidades em mãos e grau de trofismo em membros superiores.

Destarte, o autor que atualmente conta com 44 anos de idade e tendo em vista que não foi constatada a incapacidade atual para a atividade habitual, não faz jus ao restabelecimento do *auxílio-doença*; bem como, não há comprovação de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência que autorize a concessão de *aposentadoria por invalidez*.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Destarte, não se verificando a existência de um dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício pretendido, resta prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039806-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039806-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: IRACELI DESANI HAMMOUD
ADVOGADO	: SP288842 PAULO RUBENS BALDAN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP258355 LUCAS GASPARD MUNHOZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação da autora, em ação ordinária, na qual se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face da r. sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso III do CPC, considerando que a autora não deu cumprimento às determinações. A autora alega que em virtude da alta programada instituída pelo INSS, ingressou com a presente ação judicial. O MM. Juiz determinou que a autora promovesse o requerimento administrativo recente do benefício e comprove se for o caso, a recusa do réu. Sustenta ser indevida a exigência, uma vez que houve a recusa na esfera administrativa, por meio da cessação indevida. Pugna pelo regular prosseguimento do feito. Sem contrarrazões, conforme a manifestação da autarquia às fls. 50.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Conforme se verifica dos autos, na decisão de fls. 21/22, foi determinado à autora para que promova o requerimento administrativo recente do benefício almejado, e comprove, se for o caso, a recusa do réu ou o decurso de 45 dias sem a apreciação do seu pedido.

Manifestou-se a autora às fls. 26/29, de que já comprovava a recusa administrativa, tendo em vista que ficou em gozo do auxílio-doença, sendo cancelado por meio da alta programada.

Em decisão de fls. 30/vº, indeferiu o pedido, aduzindo que o requerimento não se amolda às hipóteses previstas na lei e que o pedido administrativo que acompanha a inicial foi emitido há mais de uma ano e nove meses. A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso III do CPC, considerando que a autora não deu cumprimento às determinações.

A apelação da autora merece ser provida.

A extinção do processo sem julgamento do mérito do pedido foi fundamentada na ausência de anterior pedido administrativo por parte da autora.

Conforme entendimento consolidado pelo C. STF, é desnecessária a formulação de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."

(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).

Igualmente, colaciono o posicionamento do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.
2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.
3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para anular a r. sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042623-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042623-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : IRACEMA DE ANDRADE CREPALDI
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00036-9 1 Vt NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 08/01/2013 (fls. 45/48), no qual informa o *expert* que a periciada apresenta *cifoecoliose*, inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de

incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial I DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042855-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042855-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA APARECIDA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP260140 FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00151-2 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenou a autora nas custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 17/08/2012 (fls. 113/114), no qual informa o *expert* que a periciada apresenta *crises convulsivas tônico-clônicas*, que caracterizam *epilepsia*, contudo, concluiu que não há incapacidade laborativa.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042997-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042997-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA CAMILA DA ROCHA ALMEIDA
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00019-5 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em ação de concessão de auxílio doença cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% do valor da causa, suspendendo sua execução por força da gratuidade de justiça. Custas *ex lege*.

Em razões de apelação, arguiu a autora, preliminarmente, cerceamento de defesa, alegando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário pleiteado e que não teve oportunidade de comprovar tal fato. Requer o integral provimento do presente recurso, reformando totalmente a r. sentença.

Não houve apelação por parte do INSS.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, uma vez que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado formar seu convencimento através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Ademais, outros meios de prova, tais como a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que atestou a inexistência de incapacidade laborativa, sendo desnecessária maior dilação probatória.

Verifico, ainda, que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTA S. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Realizada a perícia judicial de fls.114/118 de acordo com a determinação do r. Juízo "a quo", o Senhor Perito Judicial afirmou que a autora, atualmente com 53 anos de idade, apresenta o seguinte quadro clínico: "Síndrome do Túnel do carpo à direita (tratada cirurgicamente), Síndrome do Cubital à direita, Polegar direito em gatilho (tratado cirurgicamente) e Tendinopatia do supraespinhal direito". Em resposta aos quesitos formulado pela partes, afirmou que: " Apresenta capacidade para os atos da vida independente". Ao final concluiu que: "Ante ao exposto, conclui-se que a autora apresenta doenças que já foram tratadas ou que estão estabilizadas. Causam INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para realizar atividades que exijam movimentos repetitivos com as mãos e cotovelos. Não apresenta, entretanto, restrições para realizar suas atividades laborativas atuais".

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor em decorrência de doença, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...).

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043027-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043027-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : APARECIDA FIORATO FERREIRA
ADVOGADO : SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00033-8 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Aparecida Fiorato Ferreira, contra sentença que julgou improcedente seu pedido para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS)).

Inconformada, a parte autora em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento da apelação da autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprido ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser idosa e hipossuficiente.

A esse respeito, o Estudo Social acostado às fls. 51/52, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora e seu marido. Residem em imóvel de alvenaria cedido pela filha, composto por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro. Os móveis são simples, casa bem organizada e aspecto de higiene satisfatório. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria recebida pelo marido da autora no valor de R\$ 622,00 mensais e da locação de um imóvel da

família no valor de R\$ 400,00 mensais.

Assim sendo, em que pese a idade da autora, o requisito da miserabilidade não restou demonstrado, uma vez que a renda familiar é suficiente para suprir as suas necessidades, afastando assim eventual situação de vulnerabilidade social. Mesmo que se exclua a aposentadoria recebida pelo marido da autora, de acordo com a reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que firma o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar, lhe restam R\$ 400,00 mensais, não coadunando com o entendimento jurisprudencial de configuração de estado de miserabilidade.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003991-96.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003991-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA LUCIA DE SOUZA
ADVOGADO : SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039919620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Lucia de Souza em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou restabelecimento de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 154 e 155) que julgou improcedente o pedido, uma vez que o perito médico concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa que acometa a autora, corroborando o verificado pela autarquia.

Em razões de Apelação (fls. 158 a 164) a parte autora alega, em síntese, que ocorreu cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada nova prova pericial conduzida por médico especialista, requerendo reformulação ou complementação da realizada nos autos, tendo por fim o restabelecimento do benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 166 a 171).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Uma vez que não se instaurou controvérsia em relação à qualidade de segurada da autora junto ao RGPS, passo à análise de sua capacidade laborativa.

Em seu laudo de 07/08/2013 (fls. 141 a 144), o perito médico designado pelo Juízo de origem relatou que a autora de 55 anos é portadora de "cervicalgia e lombalgia", entretanto concluindo que "não há incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico", e que a autora "encontra-se apta a desenvolver quaisquer atividades relacionadas à sua função habitualmente exercida".

Em suma, embora o estado do autor inspire certos cuidados, a avaliação presente no laudo demonstra que este está apto a exercer sua atividade laborativa, uma vez que não foi constatada qualquer incapacidade. Observo, por fim, que a existência de moléstia não se confunde com incapacidade, haja vista ser necessário que a primeira constitua real óbice ao desempenho de atividade laborativa para que ocorra o cumprimento de um dos requisitos exigidos à concessão dos benefícios de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez.

Ressalto, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora não elide sua lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado, o mesmo sendo válido quanto indeferimento da realização de uma nova perícia pelo magistrado, não configurando-se aí cerceamento de defesa. A prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional habilitado, sendo mesmo desnecessária a realização de laudo complementar por especialista. Acrescento que cabe somente ao juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia. Ainda nesta hipótese, a apreciação caberá livremente ao juiz.

Eis os artigos do Código de Processo Civil pátrio pertinentes à questão:

Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.

Art. 439. A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.

Parágrafo único. A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001944-37.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001944-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : GERALDA FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : SP282737 VANESSA ROSSELLI SILVAGE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019443720134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Geralda Fernandes da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 105 a 107) que julgou improcedente o pedido em razão do perito médico não haver identificado a existência de incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 110 a 117) a parte autora, em síntese, reitera as razões expostas à inicial, aduzindo que seu atual estado é de incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Uma vez que não se instaurou controvérsia em relação à qualidade de segurada da autora junto ao RGPS, passo à análise de sua capacidade laborativa.

Em seu laudo de 26/07/2013 (fls. 81 a 84), o perito médico designado pelo Juízo de origem relatou que a autora é portadora de "episódio depressivo leve", catalogado como CID 10 F32.0, apresentando-se à perícia "sem distúrbios dos componentes da cognição", além do que "não apresentou alterações motoras e sensitivas das funções do sistema nervoso". Por fim, concluiu o perito que "do ponto de vista psiquiátrico a autora não está incapaz".

Em suma, a abrangente avaliação presente no laudo demonstra que a autora está apta a exercer sua atividade laborativa, uma vez que não foi constatada qualquer incapacidade. Observo, por fim, que a necessidade de acompanhamento médico não se traduz em incapacidade permanente ou sequer temporária, e que a existência de moléstia não se confunde com incapacidade, haja vista ser necessário que a primeira constitua real óbice ao desempenho de atividade laborativa para que ocorra o cumprimento de um dos requisitos exigidos à concessão dos benefícios de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000071-57.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.000071-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JORGE LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : SP105991 JOSE GONCALO VALADARES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000715720134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação pelo impetrante em face da r. sentença (fls. 132/134) que extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, ao fundamento de ser inadequada a via mandamental à pretensão de reconhecimento de tempo serviço como laborado em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial, por necessitar de dilação probatória. Não houve condenação do impetrante em honorários advocatícios, a teor do artigo 14, § 2º, da Lei nº 12.016/2009. Sem custas, conforme artigo 4º, II, da Lei nº 9.289/96.

Nas razões recursais (fls. 136/153), alega o impetrante ter demonstrado o direito líquido e certo à pretensão deduzida, mediante a juntada aos autos de farta prova documental (PPP, CTPS, CNIS). Sustenta, também, a adequação da via eleita. Requer a reforma da sentença, com a concessão da segurança, para que seja reconhecido o tempo de serviço laborado sob condições especiais, no período de 06/03/1997 a 02/07/2012, e a concessão da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (DER de 25/09/2012). Postula, de outro lado, seja apreciado o pedido de assistência judiciária gratuita, eis que não analisado por ocasião da prolação da sentença. Deferidos os benefícios da Justiça Gratuita às fls. 155.

O d. representante do Ministério Público Federal, em parecer de fls. 157/158-verso, manifesta-se pela anulação da sentença, de ofício, em razão da adequação da via eleita, com a remessa dos autos ao feito de origem para seu regular prosseguimento, restando prejudicado o recurso de apelação.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Busca o apelante o reconhecimento de tempo de serviço como laborado sob condições especiais, no período de 06/03/1997 a 02/07/2012, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o seu indeferimento na esfera administrativa (DER de 25/09/2012).

Alega, em síntese, ter demonstrado o direito líquido e certo à pretensão deduzida, mediante a juntada aos autos de farta prova documental (PPP, CTPS, CNIS). Sustenta, também, a adequação da via eleita. Requer a reforma da sentença, com a concessão da segurança, bem como a apreciação do pedido de assistência judiciária gratuita.

De início, resta prejudicado o pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, uma vez que já apreciado no Juízo de primeira instância às fls. 155.

Superada a questão acima, passo à análise da adequação da via eleita.

Cuida-se o Mandado de Segurança de remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de 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 artigo 5º, LXIX, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

Consoante dito alhures, o objeto do presente *mandamus* é a impugnação de ato administrativo que indeferiu o pleito de reconhecimento de tempo de serviço laborado em condições especiais e a concessão do benefício e aposentadoria especial.

O impetrante instruiu a petição inicial com farta documentação, permitindo verificar a natureza de suas atividades de trabalho, assim como delimitar o tempo de serviço laborado em condições especiais, de maneira a possibilitar o reconhecimento de eventual direito ao benefício de aposentadoria especial. Dentre os documentos carreados aos autos, destaco o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o Processo Administrativo, e o Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho - LTCAT - de terceiro (ex-funcionário da empresa que trabalhou no mesmo setor e no mesmo período do impetrante).

Portanto, mostra-se adequada a via mandamental à discussão acerca do reconhecimento de tempo de serviço especial e à concessão de aposentadoria especial, pois os documentos apresentados configuram prova pré-constituída, de molde a afastar a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, colaciono julgados deste Egrégio Tribunal:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. CABIMENTO DO WRIT. REFORMA DE SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO POR INADEQUAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL (CPC, ART. 267, VI) E ANÁLISE DO MÉRITO (CPC, ART. 515, § 3º). BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS SUBMETEM-SE À LEI EM VIGOR NO MOMENTO EM QUE REUNIDOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À SUA FRUIÇÃO. O CÔMPUTO DO TEMPO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO EM COMUM SÃO REGIDOS PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE REALIZAÇÃO DA ATIVIDADE. MAGISTÉRIO. ATIVIDADE PENOSA. DIREITO DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM SOMENTE SOB VIGÊNCIA DA LEI Nº 3.806/1960 E DECRETO Nº 53.831/1964 (QUADRO ANEXO, ITEM 2.1.4), ANTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 18/1981. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. INSTRUTOR DO SENAI. ENSINO TÉCNICO PROFISSIONALIZANTE. POSSIBILIDADE DE CONSIDERAÇÃO PARA APOSENTADORIA DE MAGISTÉRIO SOMENTE ATÉ A EMENDA CONSTITUCIONAL 20/1998.

I - O mandado de segurança constitui instrumento processual adequado para discussão acerca do reconhecimento de tempo de serviço especial, bem como sua conversão em tempo comum, nos casos em que a prova é exclusivamente documental.

Omissis

XV - Apelação parcialmente provida." (grifei)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AMS 0002782-36.2000.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, julgado em 27/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2012)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

Omissis

- Alegação de inadequação da via eleita rejeitada, presente ato emanado de autoridade competente indeferindo a concessão de benefício previdenciário e o mandado de segurança impetrado com os documentos reputados necessários ao reconhecimento do direito pretendido.

- Sem condenação em honorários advocatícios.

- Apelação e remessa oficial, dada por ocorrida, providas parcialmente." (grifei)

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AMS 0004627-96.2003.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 29/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - PROVA PRECONSTITUÍDA - ATIVIDADE ESPECIAL - CONVERSÃO EM TEMPO COMUM - POSSIBILIDADE - CUSTAS - DESPESAS PROCESSUAIS - TERMO INICIAL - PRELIMINAR AFASTADA - APELO DO INSS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - APELO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDO.

- O mandado de segurança é via processual adequada para, se ilegal, sobrestar a coação imposta, visto que devidamente instruído com prova documental.

Omissis

- Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

- Apelação do impetrante parcialmente provida.

- Preliminar afastada." (grifei)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AMS 0042163-43.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA

REGINA, julgado em 05/05/2008, DJF3 DATA:10/07/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTAGEM DE TEMPO LABORADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. CRITÉRIOS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO COMPROBATÓRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE.

Omissis

VII - Não há óbice à concessão do benefício de aposentadoria em sede mandamental, desde que o impetrante demonstre a efetiva ocorrência da atividade laboral administrativamente ou em outra via judicial que admita produção de provas.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas." (grifei)

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AMS 0001091-88.2004.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 13/11/2007, DJU DATA:28/11/2007)

Por oportuno, impende assinalar que não há óbice à utilização de laudo técnico em nome de terceiro como paradigma para eventual comprovação do desempenho de atividade laborativa em condições especiais. As avaliações realizadas no local de trabalho esclarecem as atividades do setor e a sua eventual natureza especial. A propósito do tema, destaco os seguintes precedentes:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RETIFICADOR. RUIÍDO. LAUDO TÉCNICO. PROVA EMPRESTADA. AÇÃO PROCEDENTE.

Omissis

3. Quanto ao agente agressivo ruído, há sempre a necessidade de realização de laudo técnico, que ateste o montante do ruído e a efetiva exposição ao mesmo (vide precedente desta Corte, da lavra da 9ª Turma, Rel. Juiz André Nekatschalow, Proc. n. 2001.03.99.046744-4-SP, DJU 21/08/03, p. 294). Não havendo qualquer laudo técnico, nada impede o aproveitamento de laudo elaborado em favor de empregado paradigma, complementado por outros elementos de prova.

Omissis

6. O laudo emprestado (fl. 19) esclarece as atividades no setor de retífica e os valores de agente agressivo ruído: no mínimo 81 dB(A) e no máximo 106 dB(A) (fl. 20). O nível de tolerância ao ruído é de 80 dB (A) até 05.03.1997 (inclusive), uma vez que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, conforme artigo 292 do Decreto nº 611/92, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Omissis

10. Apelação da autarquia desprovida. Sentença Mantida." (grifei)

(TRF 3ª Região, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, AC 0038302-55.2000.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, julgado em 25/03/2008, DJU DATA:02/04/2008 PÁGINA: 790)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES. PRINCÍPIO LEX TEMPUS REGIT ACTUM. SÚMULA 198 DO TFR. FORMULÁRIO DSS-8030. LAUDO PERICIAL. PARADIGMA. CONVERSÃO APÓS MAIO/1998. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO 1,4.

Omissis

6. O reconhecimento do tempo especial não pode ser afastado em razão da utilização de laudos periciais referentes a terceiros, utilizados como paradigmas. Desde que comprovado o exercício da atividade especial, através de formulários e laudos periciais de acordo com os requisitos necessários, bem como, considerando as condições em que o paradigma exercia suas funções, tal fato não compromete a prova do exercício de atividade em condições especiais.

Omissis

9. Apelação do INSS não provida e remessa parcialmente provida." (grifei)

(TRF 1ª Região; 2ª Turma; AC - 200735020036888; Relator: Des. Fed. Renato Martins Prates; e-DJF1 de 23/08/2013)

Destarte, embora adequada a via mandamental eleita, constata-se que a autoridade impetrada não foi notificada a prestar informações ou intimada da decisão recorrida. Assim, mostra-se **impossível a aplicação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil**, pois a lide não está, no momento, em condições de imediato julgamento, sendo medida de rigor a nulidade da sentença, com a remessa dos autos à Vara de origem para regular processamento do *mandamus*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** o pedido de assistência judiciária gratuita e **dou parcial provimento** à apelação do impetrante para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do *writ*.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 06 de março de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006258-28.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006258-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE MARIA DE SOUZA GUIMARAES
ADVOGADO : SP237732 JOSE RAIMUNDO SOUSA RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062582820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios ou custas processuais.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pelo afastamento da prejudicial da decadência. Requer, assim, o prosseguimento do feito culminando com a procedência de seu pedido de desaposeitação.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a renunciar ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular para que lhe seja concedida aposentadoria especial (desaposeitação) ou, alternativamente, seja computado o tempo de serviço rural para fins de majoração do coeficiente de sua aposentadoria para 100% do salário de benefício.

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.

1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 10/-07/2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto que o reconhecimento de atividade rural ou urbana anterior à concessão da benesse para fins de majoração do tempo de serviço considerado na base de cálculo da aposentadoria, implica diretamente na revisão do ato de concessão.

Entretanto, quanto ao pedido principal, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(E1 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

In casu, não há que se falar em aplicação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista que sequer

houve citação do réu para apresentação de contestação.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do autor para afastar a prejudicial de decadência quanto ao pedido de desaposentação, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguimento do feito.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P. I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001204-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001204-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : FRANCISCO ARANTES CUCONATO
ADVOGADO : SP127311 MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00016127320134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por FRANCISCO ARANTES CUCONATO em face da r. decisão (fls. 102/103) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá-SP manteve o indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela, sob o fundamento de que "*a concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez necessita não só da constatação de incapacidade laborativa, mas também da inequívoca demonstração de qualidade de segurado e cumprimento de período de carência*" (fl. 103).

Alega-se, em síntese, que o autor, apesar de já estar doente quando voltou a verter contribuições ao RGPS, ainda não estava incapacitado nessa época, já que a incapacidade teria surgido em decorrência do agravamento das enfermidades que o acometem (fl. 08). Aduz-se que FRANCISCO faz jus ao benefício, uma vez que a incapacidade não seria pré-existente ao seu reingresso no Regime da Previdência Social.

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 85).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os

efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

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), bem como que o segurado não era portador da alegada doença ao se (re)filiar ao Regime Geral da Previdência Social, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (art. 59, § único, da Lei 8.213/1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, a incapacidade para o trabalho era anterior ao início/reinício de recolhimentos para a Previdência Social.

Conforme o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão (fl. 104) e de acordo com as informações que constam da r. decisão ora agravada (fl. 102 v.), FRANCISCO ARANTES CUCONATO contribuiu para o RGPS no período de 07.1991 a 08.1991 e, após esse lapso de 1 mês, teria recolhido contribuições atinentes às competências de 05.2011 a 07.2012, isto é, apenas duas além das 12 (doze) exigidas pela lei para cumprimento da carência, nos termos da Lei nº. 8213/1991. Além disso, contribuiu entre 03.2013 e 06 2013, sempre na condição de contribuinte individual (fl. 104).

Verifica-se, conforme o laudo elaborado pelo perito judicial (fls. 94/98), que o agravante sofre de "hipertensão arterial", "epilepsia", "episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos" e "ansiedade generalizada" (fl. 94), enfermidades que comprometeriam total e permanentemente sua capacidade para o trabalho (fl. 98).

Todavia, mesmo tendo o laudo pericial constatado a incapacidade do agravante para o trabalho, o fato é que o benefício não é devido quando a doença e/ou a incapacidade são anteriores à (re)filiação do segurado, a menos que se verifique a hipótese de progressão ou agravamento da doença (art. 59, § único, da Lei 8.213/1991).

Da leitura do aludido laudo pericial elaborado em 28.11.2013 (fls. 94/98), extrai-se que o autor, de 77 (setenta e sete anos), não trabalha mais há 07 (sete) anos, bem como sofre de epilepsia há aproximadamente 07 (sete anos)-fl. 95. Este fato, por si só, já revela indícios de que a incapacidade teria se iniciado antes de FRANCISCO voltar a contribuir ao RGPS, em 05.2011, a despeito do que se alegou.

Não se vislumbra, portanto, presença de verossimilhança que ensejasse a antecipação dos efeitos da tutela nos autos subjacentes, devendo prevalecer a conclusão de que o agravante não faz jus ao benefício, ficando ressalvada a possibilidade de, ao longo da instrução processual, ser trazida aos autos prova contundente de que a incapacidade teria advindo de progressão ou agravamento da doença ocorrido depois de o autor ter reingressado no RGPS, isto é, de que a incapacidade não era pré-existente.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001405-61.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
ADVOGADO : SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : NETA SILVERIO CARLOS
ADVOGADO : SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 05.00.00019-7 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Araê Collaço de Barros Velloso contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que determinou à parte autora a apresentação de procuração atualizada outorgada ao seu patrono, a fim de possibilitar o destaque dos honorários advocatícios contratuais. Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que restou violado o art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, o qual autoriza o destaque da verba honorária devida por força de contrato firmado com a parte autora. Sustenta, ainda, ser descabida a exigência de apresentação de procuração atualizada nos autos principais, tendo em vista que as exigências legais para o destaque dos honorários foram cumpridas.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Admite-se o destaque dos honorários advocatícios contratuais na execução, desde que requerido pelo próprio advogado, mediante a juntada do respectivo contrato, antes da expedição de mandado de levantamento ou precatório, conforme dispõe o § 4º, do art. 22, do Estatuto da Advocacia.

À fl. 44 dos presentes autos, consta o contrato de honorários firmado com a parte autora, no qual foi fixado o percentual de 50% das parcelas em atraso a ser destinado ao causídico na hipótese de procedência do pedido. Trata-se de montante excessivo, considerando os limites estabelecidos pela Ordem dos Advogados do Brasil para as demandas previdenciárias e o entendimento firmado por esta E. Corte, no sentido que se afigura razoável a fixação dos honorários contratuais até o equivalente a 30% sobre o valor da condenação.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. CLAÚSULA ABUSIVA. I - Tendo em vista o caráter alimentar da prestação pretendida e o fato da autora ser idosa e analfabeta, é de se reconhecer que houve onerosidade excessiva no valor dos honorários contratados, sendo dever do magistrado, entre os interesses postos em debate, tomar a decisão que melhor assegure aos dos idosos hipossuficientes. II - Mostra-se mais adequado a redução dos honorários contratados para 30% (trinta por cento) sobre o valor da condenação, sem prejuízo dos honorários fixados a título de sucumbência. III - Agravo de Instrumento parcialmente provido."

(10ª Turma, AI nº 336091, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/09/2008, DJF3 Data: 08/10/2008).

E, ainda:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS CONTRATUALMENTE. 30% SOBRE O VALOR BRUTO RECEBIDO PELOS AUTORES. DESTACAMENTO DA QUANTIA NOS OFÍCIOS REQUISITÓRIOS. POSSIBILIDADE. - O art. 22, parágrafo 4º, da Lei 8.906/94, admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre os mesmos. - O artigo 5º, da Resolução nº 55/09, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de

requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição - A tabela de honorários da OAB-SP, estabelece para a advocacia previdenciária o percentual de 20% (vinte por cento) a 30% (trinta por cento) sobre o valor bruto da condenação ou eventual acordo. - Considerando-se os percentuais indicados na tabela de honorários e os limites éticos que devem nortear a contratação de serviços advocatícios, revelam-se abusivos honorários advocatícios estabelecidos além de 30% (trinta por cento) do benefício auferido pelo autor, em demandas previdenciárias (Precedente do C. STJ - Resp. 1.155.200-DF, proc. 2009/0169341-4, DJ 22.02.11, DJE 01.03.11). - Agravo a que se dá provimento." (8ª Turma, AI nº 435313, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 08/08/2011, DJF3 CJI Data: 18/08/2011, p. 1182). Ainda que assim não fosse, a determinação contida na r. decisão decorre da cautela do julgador ao apreciar pedidos dos patronos de destaque dos honorários contratuais na execução, inexistindo, portanto, risco de lesão grave e de difícil reparação oriundo da referida medida. Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001425-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001425-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MAURO FORMIGARI
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00132024620134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mauro Formigari contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos para uma das Varas da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o segurado pode optar por ajuizar a demanda previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou na capital do Estado, conforme consignado na Súmula nº 689 do STF.

Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 39 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da Assistência Judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Estabelece, ainda, a Súmula 689 do C. Supremo Tribunal Federal que:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".

Trata-se de uma faculdade conferida ao autor da ação previdenciária no intuito de garantir à parte hipossuficiente da demanda amplo acesso à Justiça.

Destarte, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada perante vara federal da capital do Estado de São Paulo. O MM. Juízo *a quo* declinou da competência, sob o fundamento de que, existindo vara federal instalada no domicílio do autor, a competência é absoluta.

Contudo, é absoluta a competência do Juízo Federal do domicílio do segurado ou do beneficiário em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado, com exceção da Subseção da Capital.

A teor do disposto na Súmula nº 689 do STF, estabelece-se competência concorrente entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada e o Juízo Federal da capital do Estado-membro.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"AGRAVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 STF. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MD. JUÍZO FEDERAL SUSCITANTE. I - No âmbito da Justiça Federal, tratando-se de demandas ajuizadas contra o INSS, a competência concorrente estabelece-se entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sob tal município e o Juízo Federal da capital do estado-membro, nos termos da Súmula 689 do STF. II - A presente situação distingue-se da hipótese de competência concorrente entre as Subseções Judiciárias Federais, prevista na citada Súmula 689 do STF, bem como daquela em que há delegação de competência à Justiça Estadual, nos termos explicitados no § 3º do artigo 109 da CF, cujo escopo consiste na facilitação do acesso à Justiça. III - Neste caso, o autor propôs a ação perante o Juízo Federal de São José dos Campos, inexistindo respaldo na legislação tampouco na jurisprudência para tanto, mas por sua simples conveniência, o que não pode ser admitido, por implicar ofensa às normas constitucionais que disciplinam a distribuição da competência, e sobretudo, ao princípio constitucional do juiz natural. IV - Trata-se, na verdade, de competência absoluta da Vara Federal com sede no domicílio do autor (Taubaté) em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado de SP, com exceção da Subseção da Capital, podendo ser declinada de ofício, tal como procedeu o MD. Juízo Suscitado. V - Agravo a que se nega provimento, para manter integralmente a r. decisão agravada, que reconhece a competência do MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté - 21ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo." (TRF3, 3ª Seção, CC nº 14707, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 14/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 Data: 20/03/2013).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF."

(STJ, 3ª Seção, CC nº 87962, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJE Data: 29/04/2008).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para reconhecer a competência do D. Juízo da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo para processar e julgar o feito.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001436-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001436-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JOAO PEDRO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP294386 MARCELO PROSPERO GONÇALVES e outro
REPRESENTANTE : MARIA RENATA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00019772120134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Pedro da Silva, representado por sua genitora, Maria Renata da Silva, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, que objetivava a concessão do benefício de assistência social pelo INSS, sob o fundamento de que não restou preenchido o requisito da miserabilidade.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o estudo social elaborado comprova a carência de recursos do seu núcleo familiar.

Fls. 92/94: o MPF opinou pelo não provimento do recurso, sob o fundamento de que a renda *per capita* familiar é superior ao equivalente a ¼ do salário mínimo vigente.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pelo agravante está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada 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".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso,

levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso em tela, restou comprovada a deficiência do agravante, portador de paralisia cerebral e epilepsia, com dois anos de idade.

De acordo com o estudo social elaborado nos autos principais, o núcleo familiar é composto por quatro pessoas (o agravante, seus genitores e sua irmã de seis anos de idade) e possui renda mensal de R\$ 1.425,00, oriunda do salário recebido pelo genitor do agravante.

A família reside em imóvel com quatro cômodos, alugado no valor de R\$ 320,00. Conforme o laudo, a construção é precária e necessita de reparos. As despesas mensais totalizam o montante de R\$ 1756,00 (fls. 80/84), superando a renda familiar, de modo que, ao menos à primeira vista, entendo que a carência de recursos restou demonstrada nos autos.

Destarte, e considerando ainda a natureza alimentar do benefício em comento, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, impõe-se a antecipação da tutela pretendida, nos termos do artigo 273 do CPC.

Por oportuno, colaciono o seguinte julgado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA. I - A recorrida, analfabeta, nascida em 02/11/1944, não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus. II - O estudo social indica que a ora agravada reside com o esposo, de 64 anos e um neto de 11, de quem é guardiã, vez que sua mãe, hoje falecida, era alcoólatra. No mesmo imóvel mora outra filha da recorrida, de 31 anos, desempregada, e seus quatro filhos menores, sendo que o mais velho deles, de 9 anos, é portador de deficiência física, visual e mental e recebe um benefício assistencial. O imóvel é alugado, não possui laje, o contrapiso é rústico e as paredes possuem rachaduras, encontrando-se em condições precárias de habitação. Os móveis e eletrodomésticos estão em péssimas condições. III - A renda familiar é proveniente da aposentadoria do esposo no valor de um salário mínimo mensal. IV - O grau de exigência, no exame da probabilidade das alegações invocadas pela parte autora, deve ser compatível com os direitos contrapostos a serem resguardados. V - No caso em análise, que cuida da implantação de prestação mensal no montante de um salário mínimo, a qual pode ser interrompida ou cancelada a qualquer tempo desatendidos dos pressupostos estabelecidos na legislação pertinente, verifica-se que o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício assistencial. VI - Agravo improvido".

(TRF3, 8ª Turma, AI nº 464837, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:

10/08/2012).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a concessão do benefício assistencial ao agravante.

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

Dê-se vista dos autos ao MPF.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001930-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001930-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JOSE CORREIA DA SILVA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 00033327820128260252 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Correia da Silva contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a realização de prova oral e postergou a apreciação do pedido de produção de prova pericial técnica, restando ainda consignado que o referido pleito será deferido desde que comprovada a manutenção das condições pretéritas do trabalho realizado e que a perícia indireta é incabível no caso dos autos.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que restou cerceado o seu direito de defesa, uma vez que a produção de prova pericial é essencial à comprovação dos períodos laborados sob condições especiais, impondo-se a sua realização de forma direta ou indireta.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Cumprido observar, *ab initio*, que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.

Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova fica a critério do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC.

No caso dos autos, o autor busca o reconhecimento de períodos trabalhados nas lides rurais e em exposição a condições especiais.

Na r. decisão agravada, foi deferida a prova oral e postergada a apreciação do pedido de produção de prova pericial, restando desde logo afastado o cabimento de perícia indireta.

Contudo, considerando que as condições em que eventual perícia deverá ser realizada ainda não foram objeto de apreciação nos autos principais, entendo que o pedido deve ser apreciado integralmente no momento oportuno.

Instado a manifestar-se acerca das provas que pretendia produzir, postulou o autor pela produção de prova oral e

de prova pericial, sem fazer qualquer especificação acerca da perícia técnica pretendida (fl. 44). Ademais, conforme entendimento consolidado nesta E. Corte, admite-se a realização de perícia por similaridade na hipótese de impossibilidade da colheita de provas no local em que o trabalho, desde que comprovada a sua necessidade.

A propósito, transcrevo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. - Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados, são hábeis a demonstrar a verdade dos fatos, nos quais se funda a ação (art. 332 do CPC). - 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 (art. 130 do CPC). - Pretende o autor comprovar o tempo trabalhado em condições especiais para conversão em tempo comum, com a conseqüente revisão do valor de sua aposentadoria, requerendo, para tanto, perícia. - O indeferimento de meio de prova hábil a confirmar as alegações das partes, sem motivo justificável, caracteriza o cerceamento de defesa com ofensa ao art. 332 do CPC. - Não se afigura plausível o indeferimento de prova necessária ou, quando menos, útil ao deslinde do feito. Inviabilizado o único meio de prova que sobra ao agravante, seria o mesmo que reduzir, antes mesmo da sentença, seu pleito à improcedência. Isso nada tem a ver com o peso e a valia que o digno juízo a quo, a seu libito, dará à prova disputada, mas terá o condão de instruir o feito amplamente também para os destinatários de segundo grau. - Agravo de instrumento provido." (TRF3, 8ª Turma, AI nº 327452, Rel. Des. Fed. Vera Jcovosky, j. 06/07/2009, DJF3 CJ2 Data: 18/08/2009, p. 651).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PROVA TESTEMUNHAL. DESCABIMENTO. PERÍCIA POR SIMILARIDADE ADMITIDA. RECURSO IMPROVIDO. I - O Juiz, na condição de dirigente do processo, é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia. No exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo artigo 130 do CPC, incumbe ao Juiz aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção. II - Hipótese em que o fato a ser comprovado é manifestamente incompatível com a prova testemunhal requerida, na medida em que a medição do grau de intensidade do agente físico ruído depende de aferição técnica "in loco", sendo que, em se tratando de período de atividade laborado em empresa que teve suas atividades encerradas, somente cabível a perícia por similaridade como único meio de sua concretização. Precedentes. III - Agravo de instrumento improvido." (TRF3, 9ª Turma, AI nº 255049, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 27/03/2006, DJU Data: 04/05/2006, p. 480).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para assegurar ao agravante a apreciação integral do pedido de realização de prova pericial nos autos principais.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002739-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002739-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ADRIANA MARCULINO CUCKART
ADVOGADO	: SP333954 JANAINA DE CARLI DUTRA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG.	: 30029883420138260471 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 12) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Porto Feliz-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença em favor de ADRIANA MARCULINO CUCKART.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que, durante a perícia médica realizada pelo INSS, verificou-se que as enfermidades denominadas "meningeoma parietal direito", "hérnias discais cervicais e lordose fisiológica para cifose" (fl. 16) e "neoplasia do tipo meningeoma" (fl. 17) não impossibilitariam a agravada de exercer suas atividades laborativas e habituais "do lar" (fl. 15).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" .

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 41, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Constam dos autos documentos oriundos do Hospital Unimed Sorocaba e de Consultório de Especialista em Neurocirurgia (fls. 31/40), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente deveria se afastar de suas atividades por 90 (noventa dias), datado de 24.10.2013 (fl. 31). Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 31.10.2013 (fl. 41), 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.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta

a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida.

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco De Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão.

Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

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.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntos apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima,

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002787-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : RAFAEL LAGUNA MORALES
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00058417520134036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rafael Laguna Morales contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos para uma das Varas da Subseção Judiciária de Santo André/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o segurado pode optar por ajuizar a demanda previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou na capital do Estado, conforme consignado na Súmula nº 689 do STF.

Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 91 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da Assistência Judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Estabelece, ainda, a Súmula 689 do C. Supremo Tribunal Federal que:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".

Trata-se de uma faculdade conferida ao autor da ação previdenciária no intuito de garantir à parte hipossuficiente da demanda amplo acesso à Justiça.

Destarte, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada perante vara federal da capital do Estado de São Paulo. O MM. Juízo *a quo* declinou da competência, sob o fundamento de que, existindo vara federal instalada no domicílio do autor, a competência é absoluta.

Contudo, é absoluta a competência do Juízo Federal do domicílio do segurado ou do beneficiário em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado, com exceção da Subseção da Capital.

A teor do disposto na Súmula nº 689 do STF, estabelece-se competência concorrente entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada e o Juízo Federal da capital do Estado-membro.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"AGRAVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 STF. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MD. JUÍZO FEDERAL SUSCITANTE. I - No âmbito da Justiça Federal, tratando-se de demandas ajuizadas contra o INSS, a competência concorrente estabelece-se entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sob tal município e o Juízo Federal da capital do estado-membro, nos termos da Súmula 689 do STF. II - A presente situação distingue-se da hipótese de competência concorrente entre as Subseções Judiciárias Federais, prevista na citada Súmula 689 do STF, bem como daquela em que há delegação de competência à Justiça Estadual, nos termos explicitados no § 3º do artigo 109 da CF, cujo escopo consiste na facilitação do acesso à Justiça. III - Neste caso, o autor propôs a ação perante o Juízo Federal de São José dos Campos, inexistindo respaldo na legislação tampouco na jurisprudência para tanto, mas por sua simples conveniência, o que não pode ser admitido, por implicar ofensa às normas constitucionais que disciplinam a distribuição da competência, e sobretudo, ao princípio constitucional do juiz natural. IV - Trata-se, na verdade, de competência absoluta da Vara Federal com sede no domicílio do autor (Taubaté) em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado de SP, com exceção da Subseção da Capital, podendo ser declinada de ofício, tal como procedeu o MD. Juízo Suscitado. V - Agravo a que se nega provimento, para manter integralmente a r. decisão agravada, que reconhece a competência do MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté - 21ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo." (TRF3, 3ª Seção, CC nº 14707, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 14/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 Data: 20/03/2013).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF." (STJ, 3ª Seção, CC nº 87962, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJE Data: 29/04/2008).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para reconhecer a competência do D. Juízo da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo para processar e julgar o feito.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002805-13.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARIA DA PENHA FERREIRA
ADVOGADO : SP111414 EMERSON MELHADO SANCHES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00002234720148260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA DA PENHA FERREIRA em face da r. decisão (fls. 45/46) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Rancharia-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "espondiloartrose, hérnias discais, artrose bilateral", "tendinopatia" e "epicondilite medial" (fls. 09/10) impossibilitariam a agravante de exercer suas atividades laborativas de "servente" (fl. 09).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 45).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

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 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 28, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada

pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos do Consultório do Dr. Dante Asperti - CRM 28.215, do Serviço de Imagens e Mamografia - SIM, de Consultório de Ortopedia e Traumatologia e do Laboratório Tomomaster (fls. 30/44), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente "não reúne condições de retornar às suas atividades laborativas pois isso representa também um risco de agravamento do quadro" (fl. 44), datado de 09.01.2014. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 02.01.2014 (fl. 28), 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.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

- 1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurador, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.*
- 2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.*
- 3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida.*

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

- 1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.*
- 2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.*
- 3. Agravo de instrumento provido.*

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

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.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

- 1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão*

administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004
Página: 595)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntos apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002865-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002865-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : DAIANE APARECIDA MELCHIORI
ADVOGADO : SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00000731120144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DAIANE APARECIDA MELCHIORI em face da r. decisão (fl. 83) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que a enfermidade

denominada "angioma cavernoso do bulbo, com sangramento (hemorragia intracraniana)" (fl. 05) impossibilitaria a agravante de exercer suas atividades laborativas de "vendedora" (fl. 38).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 83).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

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 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 80, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos do Hospital de Caridade de Vargem Grande do Sul, do Núcleo Neurológico e de Reabilitação, do Hospital das Clínicas Unicamp e do CDI Centro Diagnóstico por Imagem (fls. 44/63), dentre os quais laudo médico atestando ser necessária avaliação acerca da possibilidade de a paciente se afastar definitivamente de suas atividades laborativas (fl. 59), datado de 08.10.2013. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 18.11.2013 (fl. 80), 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.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos

legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida.

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão.

Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

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.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntos apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO

ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002907-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002907-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ADRIANA MATHIAS DO AMARAL
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 10001504720148260624 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adriana Mathias do Amaral contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que determinou à autora que comprove, no prazo de 30 (trinta) dias, o indeferimento administrativo da sua pretensão.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso aduzindo, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não representa óbice ao ajuizamento de demanda de natureza previdenciária.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A r. decisão agravada está em dissonância com a orientação jurisprudencial do C. STF, no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."

(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela autora de formulação de prévio requerimento administrativo.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003149-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003149-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : OVIDIO SCODELER FILHO
ADVOGADO : SP155754 ALINE IARA HELENO FELICIANO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006508120134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por OVIDIO SCODELER FILHO em face da r. decisão (fls. 166/168) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá-SP indeferiu pedido de que fosse realizada nova perícia judicial, desta vez por perito especialista nas patologias que acometem o autor (cardiovasculares/cardíacas e renais-fl. 18), formulado nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, ser necessária a realização de nova perícia, desta vez por perito especialista, a fim de que se possa constatar a incapacidade do autor para o exercício de suas atividades laborativas de "motorista" (fl. 02).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 98).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não vislumbro, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em doenças cardiovasculares/cardíacas e renais (fl. 18), já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

1 - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente

diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI

Data:05.11.2009 Página: 1211)

Ademais, conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC.

1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa.

2. **A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).**

3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito.

4. Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU

Data:13.10.2005 Página: 341)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003172-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003172-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MARIO DE LIMA
ADVOGADO : SP186915 RITA DE CÁSSIA CANDIOTTO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001723220144036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mario de Lima contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em mandado de segurança, que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita e determinou ao autor a apresentação autenticada de cópia de documento que acompanhou a petição inicial.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso aduzindo, em síntese, que basta a simples afirmação da insuficiência de recursos para que a parte obtenha os benefícios da justiça gratuita, conforme o disposto no art. 4º da Lei nº 1.060/50. Sustenta, ainda, que a exigência de apresentação de cópia autenticada de documentos constitui excesso de zelo do julgador, além de impor despesa desnecessária à parte autora.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência judiciária gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões, o que se verifica no caso dos autos, uma vez que conforme consta da r. decisão agravada o autor auferia mensalmente renda aproximada de R\$ 2.139,00, além de ser proprietário de dois veículos automotores (fl. 19). Além disso, observo que se trata de mandado de segurança, onde não há condenação em honorários advocatícios.

Cumprido ressaltar que se deve partir do pressuposto de que a pessoa que pleiteia o benefício da assistência judiciária gratuita não tem condições de arcar com as respectivas despesas do processo sem comprometer seu sustento, no entanto, tal presunção não é absoluta.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

*1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo. 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 4ª Turma, AGA nº 1358935, Rel. Min. Raul Araújo, j. 14/12/2010, DJE 01/02/2011).

E, ainda:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. RESTABELECIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO SUSPENSO. ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50. DANOS MORAIS. CRÉDITO EDUCATIVO - FIES - IMPONTUALIDADE NOS PAGAMENTOS DAS PRESTAÇÕES - NEGATIVAÇÃO DO NOME EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO (SCPC) - INSCRIÇÃO DEVIDA NO SERASA. AUSÊNCIA DE ABALO MORAL - SÚMULA 385 DO STJ - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. 3. 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 (AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009). 4. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando da análise do conjunto probatório, evidenciar que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada. (...) 14. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."

(TRF3, 5ª Turma, A nº 1541239, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/08/2011, DJF3 CJI 08/09/2011, p. 538).

Por outro lado, é firme na jurisprudência o entendimento no sentido de que é desnecessária a autenticação de cópia de documento quando não impugnado seu conteúdo, merecendo reforma neste ponto a decisão agravada.

A propósito, transcrevo:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. BEM IMÓVEL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NÃO LEVADO A REGISTRO. DEFESA DA POSSE. POSSIBILIDADE. SÚMULA 84 DO STJ. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA CANCELADOS. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. I - Considerando o valor atribuído ao bem imóvel penhorado (fls. 42), cuja constrição se visa desconstituir nestes autos, conheço da remessa oficial, com base no artigo 475, I, do CPC. II - Tendo em vista o objeto da lide, não há falar em litisconsórcio passivo necessário entre a autarquia previdenciária e o depositário do bem penhorado, o qual, à vista dos documentos carreados aos autos, mais nenhuma relação possui com o imóvel constrito, vez que dele se desfez, mediante compromisso de compra e venda datado de 19/12/1988 (fls. 06/08). III - Também não se faz necessária caução no presente caso, que somente é devida quando há deferimento liminar, com a entrega do bem objeto dos embargos ao embargante, na forma do artigo 1.051 do CPC, o que não ocorreu neste caso. IV - Registre-se, outrossim, que é sem importância a não autenticação de cópia de documento, quando não impugnado o seu conteúdo. Assim, presumem-se verdadeiros os documentos apresentados por cópia, uma vez que cabe à parte contrária questionar, de forma fundamentada, a sua autenticidade, não bastando a simples alegação (artigos 372, 385 e 390 do CPC). (...) Apelação e remessa oficial parcialmente providas, para cancelar os encargos da sucumbência." (TRF3, 2ª Turma, APELREEX nº 843376, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, j. 12/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 Data: 21/01/2010).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para desobrigar o agravante da apresentação de cópia autenticada de documento que acompanhou a petição inicial. Dê-se vista ao MPF.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003193-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003193-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: MARIA DE LOURDES COLEONE DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO DAS PEDRAS SP
No. ORIG.	: 30017704520138260511 1 Vr RIO DAS PEDRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Lourdes Coleone de Almeida contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que se declarou incompetente para julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal em Piracicaba/SP.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de

deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a competência do Juízo de Direito do Foro Distrital de Rio das Pedras para processar e julgar o feito, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

De acordo com o posicionamento firmado pelo C. STJ, não há delegação de competência na hipótese em que a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal:

"CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(3ª Seção, AgRg no CC 118348, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJe 22/03/2012).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA NÃO CONHECIDO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. DETERMINAÇÃO DE REMESSA DO FEITO AO JUÍZO FEDERAL COMPETENTE. PRECEDENTE.

1. Na espécie, não há qualquer manifestação do Juízo da 1.ª Vara Federal de Itapeva/SP, razão pela qual inexistente, na espécie, conflito negativo de competência.

2. É necessário declarar, de ofício, que o Juízo de Direito do Foro distrital de Itaberá-Itapeva/SP, ora suscitante, é absolutamente incompetente para processar e julgar o feito, e, por via de consequência, determinar o envio dos autos àquele que detém a competência para dirimir a matéria posta ao crivo do Poder Judiciário.

3. Por se tratar de ação de cunho eminentemente previdenciário, deve ser afastada a incidência da exceção preconizada pelo art. 109, inciso I, da Carta Magna, e ser fixada a competência do Juízo da 1.ª Vara Federal de Itapeva/SP.

4. Agravo regimental desprovido"

(3ª Seção, AgRg no CC 118346, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13/06/2012, DJe 25/06/2012)

Destarte, considerando que a Vara Distrital de Rio das Pedras pertence à Comarca de Piracicaba, a qual é sede de Vara Federal, impõe-se a manutenção da decisão agravada, a fim de que os autos sejam encaminhados ao Juízo competente.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003317-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003317-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO VICENTE SOARES PINHEIROS
ADVOGADO : SP152451 SANDRO HENRIQUE NATIVIDADE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 30086691820138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a antecipação da tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença recebido pelo autor.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos principais foi produzida unilateralmente, ao passo que a perícia médica do INSS goza de presunção de legitimidade. Assevera, ainda, o risco de irreversibilidade do provimento antecipado.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Acerca da antecipação da tutela, dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

No caso dos autos, entendo que restou demonstrada a verossimilhança das alegações a justificar a antecipação da tutela.

Trata-se de restabelecimento de auxílio-doença concedido a portador de transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool. Os documentos colacionados aos autos principais pelo autor, à primeira vista, comprovam a manutenção do quadro que justificou a concessão do benefício (fls. 54/71).

Ademais, o laudo médico referente ao exame realizado pela perícia médica do INSS em 18.10.2013 é contraditório, uma vez que embora relate ausência de incapacidade laboral no campo destinado às considerações, contém conclusão afirmativa acerca da incapacidade (fls. 17).

Desta forma, e considerando ainda a natureza alimentar do benefício em comento, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, impõe-se a manutenção da decisão agravada, nos termos do artigo 273 do CPC, sendo certo que, na hipótese de risco de irreversibilidade do provimento antecipado para ambas as partes, o julgador é levado a optar pelo mal menor.

Por oportuno, colaciono o seguinte julgado:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". 2. No STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde. 3. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver

incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. 4. A concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável. 5. No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança. 6. Agravo a que se nega provimento".
(TRF3, 10ª Turma, AI nº 445079, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/10/2011, TRF3 CJI DATA: 26/10/2011).
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003351-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003351-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DA CONCEICAO DA SILVA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 00015593320118260575 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que determinou à autarquia o cumprimento integral do julgado proferido pelo E. TRF-3ª Região.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o referido julgado restou devidamente cumprido, com a averbação do tempo laborado pelo autor nas lides rurais e reconhecido no bojo na sentença proferida nos autos principais. Sustenta, ainda, que a sentença tem natureza declaratória, revelando-se descabida a determinação para implantação do benefício de aposentadoria por idade. Assevera que ainda que se entenda que houve determinação para a sua concessão, não consta do julgado a data de início do benefício. Requer, outrossim, o afastamento da determinação de apresentação dos cálculos de liquidação, uma vez que a tarefa compete ao exequente.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Da análise dos autos, verifica-se que a autora ajuizou demanda postulando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. O pedido foi julgado procedente (fls. 14/27).

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sobreveio decisão negando seguimento à apelação do INSS e dando parcial provimento à remessa oficial apenas para explicitar os consectários legais.

Inquestionável, portanto, a concessão do benefício à autora, cuja DIB foi fixada a partir da data da citação, nos termos da decisão proferida pela E. Juíza Federal Convocada Carla Rister:

"No caso, o requisito etário restou preenchido em 28/03/2008 (fls. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento

da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da CTPS (fls. 14/17), com anotações de contratos de trabalho.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 62/64) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na lavoura, especificando as atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1996 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (162 meses de contribuição exigidos para 2008, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, consta apenas um vínculo urbano da autora, o que não descaracteriza o exercício da atividade rural dentro do período de carência.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas 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 de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos no valor de R\$2.000,00".

Deixo de conhecer as alegações concernentes à apresentação dos cálculos de liquidação pela autarquia, sendo certo que não consta determinação nesse sentido na r. decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, caput, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003384-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003384-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ANGELO CANDIDO FERREIRA FILHO
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00127408920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ângelo Cândido Ferreira Filho contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos para uma das Varas da Subseção Judiciária de Mauá/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de

deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o segurado pode optar por ajuizar a demanda previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou na capital do Estado, conforme consignado na Súmula nº 689 do STF.

Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 19 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da Assistência Judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Estabelece, ainda, a Súmula 689 do C. Supremo Tribunal Federal que:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".

Trata-se de uma faculdade conferida ao autor da ação previdenciária no intuito de garantir à parte hipossuficiente da demanda amplo acesso à Justiça.

Destarte, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada perante vara federal da capital do Estado de São Paulo. O MM. Juízo *a quo* declinou da competência, sob o fundamento de que, existindo vara federal instalada no domicílio do autor, a competência é absoluta.

Contudo, é absoluta a competência do Juízo Federal do domicílio do segurado ou do beneficiário em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado, com exceção da Subseção da Capital.

A teor do disposto na Súmula nº 689 do STF, estabelece-se competência concorrente entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada e o Juízo Federal da capital do Estado-membro.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"AGRAVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 STF.

COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO.

POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MD. JUÍZO FEDERAL SUSCITANTE. I - No âmbito da Justiça Federal, tratando-se de demandas ajuizadas contra o INSS, a competência concorrente estabelece-se entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sob tal município e o Juízo Federal da capital do estado-membro, nos termos da Súmula 689 do STF. II - A presente situação distingue-se da hipótese de competência concorrente entre as Subseções Judiciárias Federais, prevista na citada Súmula 689 do STF, bem como daquela em que há delegação de competência à Justiça Estadual, nos termos explicitados no § 3º do artigo 109 da CF, cujo escopo consiste na facilitação do acesso à Justiça. III - Neste caso, o autor propôs a ação perante o Juízo Federal de São José dos Campos, inexistindo respaldo na legislação tampouco na jurisprudência para tanto, mas por sua simples conveniência, o que não pode ser admitido, por implicar ofensa às normas constitucionais que disciplinam a distribuição da competência, e sobretudo, ao princípio constitucional do juiz natural. IV - Trata-se, na verdade, de competência absoluta da Vara Federal com sede no domicílio do autor (Taubaté) em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado de SP, com exceção da Subseção da Capital, podendo ser declinada de ofício, tal como procedeu o MD. Juízo Suscitado. V - Agravo a que se nega provimento, para manter integralmente a r. decisão agravada, que reconhece a competência do MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté - 21ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo."

(TRF3, 3ª Seção, CC nº 14707, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 14/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 Data: 20/03/2013).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF."

(STJ, 3ª Seção, CC nº 87962, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJE Data: 29/04/2008).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para reconhecer a competência do D. Juízo da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo para processar e julgar o feito.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003410-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003410-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00071971320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Carlos de Almeida contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em ação previdenciária, que, considerando o valor da causa aferido pela contadoria judicial, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o valor da causa resulta da soma das prestações vencidas e vincendas e da quantia requerida a título de danos morais, ultrapassando o valor de competência dos Juizados Especiais Federais.

Decido:

Da análise dos autos, verifico que foi proferida decisão às fls. 138/139 dos autos principais (fls. 159/160 do presente recurso) determinando a remessa dos autos ao contador do Juízo, para fins de verificação do adequado valor da causa, sendo estabelecidos os seguintes critérios:

"a) os valores em atraso até a data do ajuizamento, observada a prescrição quinquenal e doze parcelas, no que toca aos danos materiais;

b) o equivalente ao total das parcelas vencidas do benefício previdenciário até o ajuizamento, quanto ao pedido de danos morais".

Referida determinação foi cumprida às fls. 140/144 daqueles autos, apurando-se o montante de R\$ 15.680,60 (fl. 162)

Como é bem de ver, a decisão apontada como a agravada no presente recurso apenas cumpriu a Lei nº 10.259/01, que no art. 3º dispõe que os Juizados Especiais Federais são competentes para apreciar e julgar as demandas cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos. Estabelece o §3º do referido dispositivo que a competência é

absoluta no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial.

A propósito, transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL - VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. A autora atribuiu à causa o valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais). No entanto, ainda que não se possa aferir de plano o exato montante a ser percebido com provimento judicial favorável, o valor dado à causa deve aproximar-se o quanto possível do benefício econômico pleiteado. 2. Tendo em vista o disposto no art. 3º, § 3º, da Lei n.º 10.259/01 e sendo o valor atribuído à causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, denota-se a competência do Juizado Especial Federal da cidade de Campinas, domicílio da autora, bem como localidade onde se situa a instituição financeira contra quem se pretende litigar. 3. Remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível, a teor do disposto no artigo 113, § 2º, do CPC, em homenagem aos princípios da celeridade, economia e razoabilidade, norteadores do Juizado Especial."
(TRF3, 6ª Turma, AC nº 1456633, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 25/08/2011, DJF3 CJI Data:01/09/2011, p. 2217).

Destarte, a decisão que poderia ter sido combatida por meio de agravo de instrumento foi aquela proferida às fls. 138/139 dos autos principais.

Contudo, o presente recurso foi interposto somente em 17.02.2014, ou seja, após ultrapassado o prazo legal de 10 (dez) dias, haja vista que o agravante foi intimado da decisão que daria ensejo à sua interposição em 11.07.2013 (fls. 161).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003477-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003477-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ANA CLAUDIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP164300 VIRGÍNIA PARENTI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 30073077820138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a antecipação da tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença recebido pela autora.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a perícia médica do INSS concluiu pela capacidade da agravada para o trabalho, sendo certo que os atos da autarquia gozam de presunção de legitimidade. Assevera, ainda, a impossibilidade de antecipação da tutela ante o risco de irreversibilidade do provimento.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

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

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

A autora colacionou aos autos principais atestados médicos recomendando o seu afastamento do trabalho (CID F43.2 - fls. 38/53).

Por outro lado, conforme consta dos laudos colacionados às fls. 12/13, a autora foi submetida a perícia médica do INSS em 29.11.2013 e 23.12.2013, sendo considerada apta para o desempenho das suas atividades laborais.

Como é bem de ver, a questão demanda dilação probatória, sendo certo que os documentos apresentados pela agravada nos autos principais não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO.

AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO

DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data: 08/09/2011).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

INDEFERIMENTO. 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. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIIIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido."

(5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data: 27/10/2010, p. 827).

E, por fim:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a cessação do benefício de auxílio-doença concedido à autora.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003671-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003671-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : AGAPITO JOSE SANTANA (= ou > de 60 anos) e outros
: AGNALDO BOLANO (= ou > de 60 anos)
: ALBERTO JOSE DOS REIS (= ou > de 60 anos)
: ANTENOR GARBULIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00026038220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Agapito José de Santana e outros contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos para uma das Varas da Subseção Judiciária de Santo André/SP.

Inconformados com a decisão, os agravantes interpõem o presente recurso, inclusive para valerem-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o segurado pode optar por ajuizar a demanda previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou na capital do Estado, conforme consignado na Súmula nº 689 do STF.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Estabelece, ainda, a Súmula 689 do C. Supremo Tribunal Federal que:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".

Trata-se de uma faculdade conferida ao autor da ação previdenciária no intuito de garantir à parte hipossuficiente da demanda amplo acesso à Justiça.

Destarte, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada perante vara federal da capital do Estado de São Paulo. O MM. Juízo *a quo* declinou da competência, sob o fundamento de que, existindo vara federal instalada no domicílio do autor, a competência é absoluta.

Contudo, é absoluta a competência do Juízo Federal do domicílio do segurado ou do beneficiário em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado, com exceção da Subseção da Capital.

A teor do disposto na Súmula nº 689 do STF, estabelece-se competência concorrente entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada e o Juízo Federal da capital do Estado-membro.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"AGRAVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 STF. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MD. JUÍZO FEDERAL SUSCITANTE. I - No âmbito da Justiça Federal, tratando-se de demandas ajuizadas contra o INSS, a competência concorrente estabelece-se entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sob tal município e o Juízo Federal da capital do estado-membro, nos termos da Súmula 689 do STF. II - A presente situação distingue-se da hipótese de competência concorrente entre as Subseções Judiciárias Federais, prevista na citada Súmula 689 do STF, bem como daquela em que há delegação de competência à Justiça Estadual, nos termos explicitados no § 3º do artigo 109 da CF, cujo escopo consiste na facilitação do acesso à Justiça. III - Neste caso, o autor propôs a ação perante o Juízo Federal de São José dos Campos, inexistindo respaldo na legislação tampouco na jurisprudência para tanto, mas por sua simples conveniência, o que não pode ser admitido, por implicar ofensa às normas constitucionais que disciplinam a distribuição da competência, e sobretudo, ao princípio constitucional do juiz natural. IV - Trata-se, na verdade, de competência absoluta da Vara Federal com sede no domicílio do autor (Taubaté) em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado de SP, com exceção da Subseção da Capital, podendo ser declinada de ofício, tal como procedeu o MD. Juízo Suscitado. V - Agravo a que se nega provimento, para manter integralmente a r. decisão agravada, que reconhece a competência do MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté - 21ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo."
(TRF3, 3ª Seção, CC nº 14707, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 14/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 Data: 20/03/2013).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF."

(STJ, 3ª Seção, CC nº 87962, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJE Data: 29/04/2008).
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para reconhecer a competência do D. Juízo da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo para processar e julgar o feito. Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004539-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004539-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ELIANDRA APARECIDA DA CRUZ
ADVOGADO : SP253299 GUSTAVO MACLUF PAVIOTTI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00015088620144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eliandra Aparecida da Cruz contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão do benefício de auxílio-doença.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que se encontra incapacitada para o trabalho em razão de transtorno depressivo grave, fazendo jus à imediata implantação do benefício previdenciário.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 45/73, constam exames e atestados médicos relatando o acompanhamento médico da agravante (CID F33). Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 17.10.2013 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS (fl. 44).

Como é bem de ver, a questão demanda dilação probatória, sendo certo que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
(...)"

Ademais, visando à mais célere solução do litígio, foi deferida a realização de perícia médica para aferir a alegada incapacidade da autora (fl. 76).

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 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. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GILL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido."

(5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).

E, por fim:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso

reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000204-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000204-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : RUBENS PIRES DE CAMARGO
ADVOGADO : SP310753 RENATA ZANIN FERRARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031297320128260137 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados, contudo, os benefícios da justiça gratuita.

Apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, em virtude da não realização de perícia médica por especialista. No mérito, sustenta que preenche os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, afasto a preliminar de nulidade da sentença arguida pela parte autora, em virtude da não realização de perícia médica por especialista.

Com efeito, o perito nomeado pelo MM. Juízo "a quo" está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral do autor, não sendo necessário que a perícia e o respectivo laudo sejam elaborados por especialista na área de pneumologia, conforme pretende o requerente. Além disso, o laudo pericial de fls. 111/116, foi suficientemente elucidativo quanto à enfermidade apresentada pela parte autora, a qual, segundo o experto está sob controle.

Quanto ao mérito, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25,

I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 11/03/2013 (fls. 111/116), no qual informa o *expert* que o periciado não apresenta incapacidade laborativa para realização de suas atividades laborais.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000280-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000280-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SONIA MARIA DOS SANTOS CONDE
ADVOGADO : SP226498 CAETANO ANTONIO FAVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00083-5 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sonia Maria dos Santos Conde, em Ação de Conhecimento ajuizada em 18.08.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 15.08.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, cuja exigibilidade fica suspensa, em razão dos benefícios da justiça gratuita concedida (fls. 86/88).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, para a concessão dos benefícios pleiteados (fls. 90/94).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da perda ou não da qualidade de segurada.

O laudo pericial (fls. 59/62 e 75/76) afirma ser a parte autora portadora de lombalgia crônica. Relata que existe incapacidade para o trabalho braçal ou com curvar ou carregar peso, com piora em crise álgica ocasional, mas que seu quadro clínico pode ser compensado por meio de medicamentos e fisioterapia (quesito 11 - fl. 60). Por suas respostas aos quesitos, extrai-se que sua incapacidade para o trabalho é parcial e temporária.

Segundo as provas dos autos, há perda da qualidade de segurada, pois, conforme seu último vínculo empregatício (fl. 19) e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a autora recebeu auxílio-doença entre 11 e 23 de setembro de 2007, perfazendo sua condição de segurada, portanto, até outubro de 2008, sendo que a presente ação somente foi ajuizada em agosto de 2011, quando já não possuía tal qualidade há quase **03 (três) anos**.

Ressalto que o perito judicial afirma que sua incapacidade laborativa advém desde 2007, com base no próprio relato da autora. Mas é categórico ao afirmar que, pelo exame físico realizado na apelante e análise de exames, é impossível precisar a data de início da incapacidade, não sendo possível estabelecer como ela se encontrava, em âmbito clínico, dois ou cinco anos antes (fl. 75).

Verifico, aliás, que não há um único exame radiológico acostado aos autos, que possa comprovar a existência de suas patologias desde 2007. Há apenas um atestado médico (fl. 20), datado de 2007, que não é capaz de demonstrar, de forma cabal, que o início de sua incapacidade para o trabalho se deu a partir da cessação do auxílio-doença. Além disso, alegar que há incapacidade total para o trabalho, sem meios de subsistência, desde 2007, não condiz com a inércia da parte autora, que tardou quase três anos para buscar um direito que acredita lhe caber.

Saliento que, como **parte interessada**, cabia-lhe provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurada, no momento do início da incapacidade (Lei nº 8.213/1991, art. 102 e Lei nº 10.666, de 08.05.2003, art. 3º, §1º).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja

modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000535-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000535-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE ELIZEU DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP214158 PATRICIA PARISE DE ARAUJO SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00101-3 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Elizeu de Oliveira em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 64 e 65) que julgou improcedente o pedido em razão do perito médico não haver identificado a existência de incapacidade.

Em razões de Apelação (fls. 67 a 70) a parte autora alega, em síntese, que o achado clínico informado no laudo demonstra haver incapacidade laborativa.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência

dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

O autor possuía a qualidade de segurado quando do ajuizamento da presente ação, em 16.05.2011, uma vez que recolheu contribuições individuais até dezembro de 2010. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo de 11/10/2011 (fls. 50 a 54), o perito médico designado pelo Juízo de origem relatou que o autor de 49 anos é portador de "glaucoma e miopia degenerativa em olho direito". No entanto, concluiu que "o autor não apresenta incapacidade".

Em suma, não restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados. Diga-se ainda que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não respalda a pretensão da ora apelante, não assistindo razão ao seu inconformismo.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000674-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000674-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : APARECIDA DE FATIMA MORAES
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00180-5 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Aparecida de Fátima Moraes em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 113 a 116) que julgou improcedente o pedido em razão da incapacidade ser preexistente em relação à requalificação da qualidade de segurada pela autora.

Em razões de Apelação (fls. 119 a 122) a parte autora alega preliminarmente que ocorreu cerceamento ao direito de defesa devido à não realização de perícia por médicos especialistas. Quanto ao mérito, aduz em síntese que possuía a qualidade de segurada quando do advento da incapacidade, sendo esta parcial.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Preliminarmente, ressalto que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora não elide sua lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado, o mesmo sendo válido quanto indeferimento da realização de uma nova perícia pelo magistrado, não configurando-se aí cerceamento de defesa. A prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional habilitado, sendo mesmo desnecessária a realização de laudo complementar por especialista. Acrescento que cabe somente ao juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia. Ainda nesta hipótese, a apreciação caberá livremente ao juiz.

Eis os artigos do Código de Processo Civil pátrio pertinentes à questão:

Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.

Art. 439. A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.

Parágrafo único. A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação

de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

No caso em tela, não assiste razão à parte autora.

Ainda que se ignore a controvérsia relativa à ocorrência ou não de preexistência de incapacidade em relação à reaquisição da qualidade de segurada da autora, atualmente com 58 anos, as conclusões emitidas pela perita médica designada pelo Juízo de origem não sustentam a pretensão da ora apelante que, conforme consta do laudo (fls. 82 e 83), "trabalha como do lar", porém não há "incapacidade para o trabalho habitual da autora".

Quanto à preexistência, remeto à própria sentença: "A CNIS indica que a autora, ora com 56 anos de idade, chegou a perder, sob a perspectiva jurídica, a qualidade de segurada, sucedendo que fez contribuições descontínuas até o mês de setembro de 2002 e parou de contribuir por (8) oito anos, após o que voltou a fazer suas contribuições em abril de 2010, o que cessou em janeiro de 2011, de maneira a totalizar (10) dez novas e últimas contribuições, que não são as suficientes e necessárias à concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença".

Em suma, não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001165-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : WELLINGTON RESENDE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP172197 MAGDA TOMASOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.16258-9 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Wellington Resende de Oliveira em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 101 a 103) que julgou improcedente o pedido em razão do perito médico não haver identificado a existência de incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 108 a 115) a parte autora alega, em síntese, que está acometido por deficiência irreversível, havendo direito a qualquer dos benefícios pleiteados.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

O autor possuía a qualidade de segurado quando do ajuizamento da presente ação, em 07.11.2012, uma vez que seu último vínculo laborativo encerrou-se em 12.05.2012 (fls. 46). Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 74 a 82), o perito médico designado pelo Juízo de origem relatou que o autor, auxiliar de produção de 24 anos de idade (fls. 12), é "portador de perda auditiva em grau severo, faz uso de amplificador auditivo". Quando indagado a respeito de impedimento ao exercício das atividades profissionais do autor, o perito respondeu negativamente, e que "nas atividades que o mesmo vem laborando não", ou seja, asseverando não haver incapacidade laborativa.

Diga-se ainda que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não respalda a pretensão da ora apelante, não assistindo razão ao seu inconformismo.

Observo, por fim, que a existência de moléstia não se confunde com incapacidade, haja vista ser necessário que a primeira constitua real óbice ao desempenho de atividade laborativa para que ocorra o cumprimento de um dos requisitos exigidos à concessão dos benefícios de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001216-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001216-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: GILBERTO DE SOUZA RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00000913220128260144 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Gilberto de Souza Ribeiro em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 128 a 131) que julgou improcedente o pedido em razão da incapacidade que acomete o autor ser anterior à requalificação da qualidade de segurado.

Em razões de Apelação (fls. 133 a 144) a parte autora alega preliminarmente que ocorreu cerceamento de defesa, uma vez que não produzida prova testemunhal, e que o início da moléstia é anterior ao início da incapacidade, não ocorrendo preexistência.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Preliminarmente, assinalo que não ocorre cerceamento de defesa em razão de indeferimento de produção de prova testemunhal, uma vez que a avaliação acerca da incapacidade e seu surgimento é matéria de direito, a ser demonstrada por provas materiais e periciais. Enfim, por ser o laudo pericial o documento essencial para se avaliar o quadro clínico atual, nas ações ajuizadas com o objetivo de pleitear auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, revela-se descabida na hipótese eventual produção de prova testemunhal.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida."

(AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Injustificado, portanto, o inconformismo da parte autora.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de

Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

De fato, no caso em tela não assiste razão à parte autora.

O último vínculo laborativo do autor encerrou-se em 12.10.1980 (fls. 25), havendo manutenção da qualidade de segurado até 16.12.1981. Após tal data, passou a recolher contribuições individuais em 15.10.2009 (fls. 29), para o período de setembro de 2009 a agosto de 2010.

Ora, conforme laudo pericial (fls. 95 a 102) o autor sofreu "infarto agudo do miocárdio em outubro de 2009, mês apontado como de início de sua incapacidade laborativa - há, inclusive, documento médico datando o evento de 06.10.2009, ou exatos nove dias antes que o autor, após 29 anos, decidisse tornar a filiar-se ao RGPS. Em outras palavras, o advento da incapacidade é flagrantemente preexistente em relação à reaquisição da qualidade de segurado pelo autor, não havendo direito ao benefício pleiteado.

Eis o artigo pertinente à questão:

"Art. 42. 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.

§ 2º 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."

Explica-se a intenção do legislador como uma forma de evitar que o sistema previdenciário torne-se altamente deficitário, uma vez que, sem tal barreira, bastaria a qualquer trabalhador, ao se saber incapacitado, filiar-se e recolher tão somente 12 contribuições para que fizesse jus a benefício previdenciário ou readquirir sua qualidade de segurado após recolher 4 contribuições.

Colaciono julgado consoante:

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. (...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg 1329970/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 5ª Turma, DJe 31.05.2012)

Destarte, não obstante o laudo pericial favorável às alegações contidas na peça de ingresso, a autora deixou de preencher um dos requisitos exigidos na norma de regência, de modo que a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001981-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001981-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA PEDRO
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00014-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, Maria Pedro, contra sentença que extinguiu o feito, sem resolução do feito, com fundamento no art.267, V, do Código de Processo Civil, em razão da ocorrência de ofensa à coisa julgada, condenando ainda a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00, observado o disposto no art.12 da Lei n.º 1.060/1950, quanto à gratuidade da assistência judiciária.

Irresignada, a autora, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da r.sentença, em razão da apresentação de novas provas materiais, as quais provam sua dependência econômica.

Subiram os autos a esta E.Corte sem as contrarrazões.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Quanto aos elementos da ação, quais sejam, partes, pedido e causa de pedir, da presente lide coincidem com os do processo n.º 2008.63.19.001487-1, no qual semelhante demanda já foi decidida pelo Juizado Especial Federal de São Paulo, após apreciação do pedido pela 4ª Turma Recursal de São Paulo, conforme se depreende do extrato processual, juntado pela própria apelante.

Desta forma, considerando que o objeto da presente ação, já foi enfrentado e decidido em outro processo, impõe-se a extinção do feito, pelo reconhecimento da coisa julgada.

Ao propor ação idêntica àquela transitada em julgado, a autora desconsiderou a norma do artigo 467 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a eficácia da coisa julgada material, que torna imutável e indiscutível a sentença prolatada naquela primeira ação.

A alegação da autora de que deve ser afastada a coisa julgada, tendo em vista a apresentação de novas provas materiais, não procede, uma vez que a situação fática, que constitui a causa de pedir, coincide com aquela apresentada na ação pretérita, já apreciada pelo Juízo.

Neste caso a apelante deveria se utilizar da ferramenta processual adequada, qual seja a ação rescisória, na qual poderia examinar o pedido de rescisão do acórdão transitado em julgado, bem como decidir sobre a questão de fundo.

Com efeito, caracterizados todos os elementos que configuram a coisa julgada, nos termos do artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil, é de rigor extinguir-se o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processual Civil.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada."

(AC - Proc 2006.03.99.041330-5/SP, Relator DES. FED. WALTER DO AMARAL, SÉTIMA TURMA, j. 09/11/2009, DJF3 CJI 25/11/2009 P. 424)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002189-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002189-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : PEDRO CELSO DIAS DA COSTA

ADVOGADO : SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00038-6 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$300,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 67/70) alegando preencher os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 34 anos, qualificado como ajudante geral, ingressou com a presente demanda ao argumento apresentar problemas psiquiátricos que o impedem de trabalhar.

O laudo pericial (fls. 27/29) afirma que o autor toma medicação para controlar o alcoolismo e seus efeitos. Apresenta coordenação motora normal, não tem sequelas neurológicas, tem reflexos presentes e normais, ou seja, não apresenta nenhum grau de incapacidade laboral, seja de natureza física, mental emocional ou neurológica. Esclarece, ainda, o perito que o tratamento controla o quadro clínico.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, restou evidenciado não haver incapacidade para o exercício de sua atividade habitual em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002947-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002947-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JAQUELINE LOURENCIO RIBEIRO
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
CODINOME : JAQUELINE LOURENCIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00076-5 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença (fls. 96/97) que julgou improcedente o pedido da autora Jacqueline Lourencio Ribeiro, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Em razões de apelação (fls. 104/110), insurge-se a autora afirmando fazer jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação da parte autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprido ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho e hipossuficiente.

A esse respeito, o Laudo Pericial de fls. 86/87, realizado em 03.07.2013 atesta que "*Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e pra a vida independente. A moléstia constatada não caracteriza a autora como "deficiente", nos termos do artigo 20 da Lei 8742/93. não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária.*"

Ainda, o Estudo Social, de fls. 65/68, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, seu cônjuge e seu sogro. Residem em imóvel do sogro, construção em alvenaria, cobertura de laje e piso cerâmico, contendo dois quartos, sala, cozinha, banheiro e garagem. Possuem mobiliário básico e um Fusca, ano 1974. Os rendimentos familiares advêm do salário do cônjuge, no valor declarado de aproximadamente R\$ 790,00 mensais e dos benefícios recebidos pelo sogro, de aposentadoria e pensão por morte, no somatório de dois salários mínimos. Assim sendo, restou atestada pelo Sr. Perito a ausência de incapacidade da autora, bem como o não preenchimento do requisito da miserabilidade, uma vez que a renda familiar é suficiente para suprir as necessidades da família, conforme se denota das despesas mencionadas no laudo, afastando assim eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003034-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003034-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELSA SERAFINA SOMMER CANCIAN
ADVOGADO : SP219216 MARINA DE JESUS MANGINI CAMBRAIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00116-9 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Elsa Serafina Sommer Cancian em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 210 a 212) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não enquadrar-se como segurada especial, mas como "empresária ou contribuinte individual".

Em razões de Apelação (fls. 217 a 224) a parte autora alega, em síntese, que a produção agrícola aferida na propriedade e a utilização de colheitadeira não infirmam o alegado, ocorrendo o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 230 a 242).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 12.09.1953, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

A presunção de que houve, de fato, o exercício de labor rural de modo a haver direito ao benefício de Aposentadoria Rural por Idade deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais ou não são segurados especiais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, pelo montante de produção ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a autora tenha apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, exemplo de sua certidão de casamento (fls. 14) e de óbito de seu cônjuge (fls. 15), documentos que o qualificaram como lavrador em 18.07.1974 e 31.08.2000, a escala da produção agrícola na propriedade familiar em que a autora exerce o labor rural, com a colaboração de seus cunhados, não permite classificá-la como segurada especial, conforme apontam as Notas Fiscais de Entrada e de Produtor juntadas aos autos (fls. 41 a 60) e consignado pelo Juízo de origem, à sentença:

"(...) a documentação juntada aos autos deixa claro que estamos diante de produção rural em larga escala. A autora quando entrevista por ocasião do pedido administrativo confessara que a produção de milho atinge de 12 a 15 mil sacas anuais (fls. 64). Conforme demonstrou o INSS às fls. 190, o preço médio da saca de milho gira em torno de vinte e cinco reais. Com isso conclui-se que apenas com a lavoura de milho, a propriedade fatura de trezentos mil a trezentos e setenta e cinco mil reais anuais. Ora, isso estava longe de ser agricultura de subsistência. Não é só. Quando comercializava algodão, acontecia o mesmo fenômeno. Ficou claro nesta cultura que estamos diante de propriedade cuja produção é incompatível com a figura do pequeno produtor rural, que planta para a própria subsistência e apenas excepcionalmente comercializa o restante da produção (...) E a prova oral colhida nesta data entra em rota de colisão com essas evidências e com o que a própria autora narrou quando entrevistada pelo INSS. Com efeito, ao contrário do que narraram as testemunhas, pelo menos na época das colheitas havia contratação de mão-de-obra especializada na propriedade rural, com o uso de colheitadeira (fls. 64) (...)"

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não

é o que ocorre. Ainda que a documentação apresentada estivesse apta a constituir início de prova material, os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se pudessem considerar cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, uma vez que se revelaram vagos e em alguns pontos mesmo contraditórios, não emprestando à documentação maior efeito probante.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003500-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003500-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANADIR MACIEL DE SOUZA
ADVOGADO	: SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG.	: 11.00.00066-1 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 14.09.2011, por Anadir Maciel de Souza, contra Sentença prolatada em 19.09.2013, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, em 22.08.2003 (fl. 13), cujas prestações vencidas serão pagas acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a prolação da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 128/129).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida e requer: a) a reforma da data de início do benefício, para fixá-la a partir da juntada do laudo pericial aos autos; b) a reforma dos juros de mora e correção monetária, nos termos das razões recursais; c) a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 5% sobre o valor da condenação até a data da sentença (fls. 135/138).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da Remessa Oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA.

DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

No que tange à prova material, tenho que o CNIS da autora (fl. 109) comprova seu cadastro como trabalhadora rural, por vários anos. Além disso, a autarquia não se insurgiu, no momento oportuno, em face de sua qualidade de segurada especial, oferecendo, inclusive, proposta de acordo, razão pela qual, resta incontroversa sua condição de rurícola, nos termos da lei.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fl. 97/99) afirma que a autora é portadora de cardiopatia grave por insuficiência do músculo cardíaco, além de espondiloartrose, associada à depressão. Relata que apresenta marcha claudicante, não pode realizar esforços físicos e possui aspecto de envelhecimento desproporcional à idade cronológica e está desnutrida. Conclui, assim, que a autora está incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, sendo insuscetível de reabilitação profissional.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, em várias oportunidades, ao afirmar que as patologias da autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, em especial, aquela que exerceu ao longo de toda sua vida produtiva (rurícola).

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, este não merece reparo, pois, embora o jurisperito não tenha precisado o momento de início de sua incapacidade para o trabalho, ele afirma que esta advém desde muitos anos (questo 10 - fl. 99), além de mencionar que há diversos relatórios médicos, datados de 2003 e 2004, que já trazem a espondiloartrose incapacitante, de sua coluna vertebral. Assim, resta demonstrado que a cessação do auxílio-doença, em 22.08.2003 (fl. 13), foi indevida.

Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Com relação ao montante devido, entretanto, determino a prescrição quinquenal, prevista no parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, visto que essa prescrição atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda. Dessa forma, determino abrangidas pela prescrição, as parcelas vencidas anteriormente a 14.09.2006, em razão da demanda ter sido proposta em 14.09.2011.

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Ressalto que os juros de mora incidem desde a **citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406

deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

E, ainda, em período anterior a 30.06.2009, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e nº 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Não custa esclarecer que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia e ao Reexame Necessário, para determinar a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente a 14.09.2006, em razão da demanda ter sido proposta em 14.09.2011, na forma da fundamentação acima.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2345/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005271-74.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.005271-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EMMADIR JOANNA FRANZOL FELICIANO
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em face da r. Sentença (fls. 260/261) que julgou extinta a ação, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, nos autos da ação de concessão de aposentadoria por idade.

Entendeu o ilustre Juízo *a quo*, que ocorreu a falta de interesse de agir superveniente, tendo em vista que o benefício foi concedido administrativamente.

Em suas razões sustenta, em síntese, que na data do pedido judicial já preenchia todos os requisitos ensejadores à concessão do benefício pleiteado, fazendo jus às parcelas referentes ao período do indeferimento administrativo em 25/11/1997 até a concessão na via administrativa, em 01/04/2005.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar *seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"* ou, dar provimento, nos termos do §1º-A *"Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso"*.

De acordo com a Sentença, o pagamento administrativo fez desaparecer o interesse processual da parte Autora, razão pela qual, houve por bem extinguir o feito, nos termos do inciso VI do art. 267 do CPC.

A anulação da r. Sentença é medida que se impõe, pois não há evidências de que esta ação perdeu o seu objeto, em contraposição às premissas adotadas para a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Nesse sentido trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AMPARO SOCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93 (LOAS). DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA, SEM O RECONHECIMENTO DA TOTALIDADE DO PERÍODO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A Renda Mensal Vitalícia será devida ao idoso, maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade ou ao inválido que não exercer atividade remunerada, não for mantido por pessoa de quem dependa obrigatoriamente e não tiver outro meio de prover o próprio sustento, na forma do art. 20 da Lei 8.742/93.

2. O benefício requerido foi indeferido administrativamente em 27.02.2003 (fl. 13) sob o argumento de parecer contrário da perícia médica. Em 13.08.2003, a apelante ingressou com a presente ação e, por outro lado, requereu novo pedido administrativo (fl. 47), sendo este concedido a partir de 16.02.2004.

3. Reconhecimento da comprovação dos requisitos exigidos para a obtenção do benefício em questão, conforme consta da Carta de Concessão/Memória de Cálculo de fl. 47, a partir de 16.02.2004, ou seja, a partir do segundo pedido administrativo.

4. Considerando que a autora pleiteia a concessão do benefício desde o requerimento do primeiro pedido, não há que se falar em superveniente perda do interesse de agir da autora e a extinção do processo, sem resolução do mérito, eis que não houve exaurimento, por completo, do objeto da presente ação.

5. Também não há que se falar em reconhecimento tácito do pedido inicial pela autarquia ré, vez que o apelado somente reconheceu a comprovação dos requisitos legais a partir do segundo requerimento. Dessa forma, resta controversa a capacidade laborativa da autora no período compreendido entre 27.02.2003 a 16.02.2004.

6. Impõe-se a anulação da sentença citra petita, haja vista a ausência de apreciação de todos os pedidos formulados na exordial.

7. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, tendo em vista a ausência da completa instrução processual.

8. Anular, de ofício, a sentença, para determinar ao juízo que proceda a regular instrução do feito. Apelação prejudicada.

(AC 200501990197026, Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli (Conv.), TRF1 - Segunda Turma, j. 10.02.2010, v.u., eDJF1 25/03/2010, p. 80)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE PROVENTOS

PREVIDENCIÁRIOS. EXTINÇÃO DO FEITO COM FUNDAMENTO NA PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO SEM CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. PERSISTÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1-É nula a sentença que extingue o processo, sem julgamento do mérito, por perda do objeto da ação, quando há evidências de que o interesse processual ainda persiste, posto que o provimento jurisdicional ainda é necessário e útil.

2-O pagamento administrativo das diferenças devidas, sem atualização monetária e juros moratórios, caracteriza enriquecimento ilícito da autarquia previdenciária e faz permanecer o interesse de agir do beneficiário.

3-Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com vista ao julgamento de mérito.

(TRF3ª Região, AC nº 95.03.103468-0, Primeira Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rubens Calixto, v.u. j. 01.04.2002, DJU 13.08.2002).

Considerando estar a causa madura para julgamento, passo a apreciar o mérito, nos termos do disposto no art. 515, § 3º, do CPC.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:

Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 23/06/1996 (fl. 07) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 90 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, a autora preencheu a carência exigida pela lei, consoante se verifica dos documentos acostados às fls. 06/80, 84 e 90.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a autora faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 25/11/1997 (fl. 41), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006. *ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis*

III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os

termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com tais considerações e nos termos do art. 515, § 3º c/c 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte Autora, para reconhecer o direito ao benefício pleiteado, no período compreendido entre 25/11/1997 (fl. 41) e ao dia anterior da concessão na via administrativa, em 31/03/2005 (fl. 265), na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000484-66.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000484-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : OLIVIO SERATTI
ADVOGADO : SP030806 CARLOS PRUDENTE CORREA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora em ação

previdenciária, que objetivava a revisão de seu benefício. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apela a parte autora, aduzindo ser devida a revisão da renda mensal inicial, mediante a aplicação dos índices previstos na Lei nº 6.423/77, bem como a transformação de sua aposentadoria por invalidez na aposentadoria especial de aeronauta.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto Relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O autor alega na inicial que lhe foi concedido abono de permanência em serviço, correspondente a 20% de seu salário de benefício em 11/11/86 e que em 16/04/90 passou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço; porém, afirma que na data de 11/11/86 já fazia jus ao benefício, pelo que requer a retroação do início do benefício.

Ocorre que, de acordo com o CNIS o autor não é beneficiário de aposentadoria pro tempo de serviço, mas sim de aposentadoria por invalidez.

Os benefícios previdenciários são distintos e devem ser calculados de acordo com a lei vigente ao tempo de sua concessão, no momento que se verificou o fato com aptidão para gerar o direito da parte autora ao benefício.

No benefício de aposentadoria por invalidez, a legislação aplicável é o Decreto 89.312/84, art. 21 que reza:

Art. 21. *O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.

§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.

§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

Já, quanto ao segurado aeronauta o art. 36 do mesmo diploma legal disciplina:

Art. 36. *O segurado aeronauta que completa 45 (quarenta e cinco) anos de idade e 25 (vinte e cinco) anos de serviço têm direito à aposentadoria por tempo de serviço*

§ 1º *A aposentadoria da aeronauta consiste numa renda mensal correspondente a tantos 1/30 (um trinta avos) do salário-de-benefícios quantos são os seus anos de serviço, não podendo exceder a 95% (noventa e cinco por cento) desse salário, observado o disposto no artigo 23.*

§ 2º *É considerado aeronauta quem, habilitado pelo Ministério da Aeronáutica, exerce função remunerada a bordo de aeronave civil nacional.*

§ 3º *O aeronauta que voluntariamente se afasta do voo por período superior a (dois) anos consecutivos perde o direito, à aposentadoria nas condições deste artigo.*

Desta forma, as formas de cálculo dos salários de benefício são completamente distintas, assim como a data do início da aposentadoria por invalidez e aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, descabida a pretensão do autor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005071-97.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005071-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FRANCISCO VIANA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP202224 ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS, contra a r. decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à remessa oficial, bem como às apelações das partes, tendo explicitado o modo de incidência dos honorários advocatícios.

O agravante requer, em síntese, a alteração do termo final da incidência dos honorários advocatícios, a fim de que incidam sobre as parcelas vencidas até a sentença, conforme dispõe a Súmula 111 do E. STJ.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

De fato, a decisão monocrática agravada estabeleceu: "O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data desta decisão." (fl. 552), em dissonância com o entendimento já pacificado pela 3ª Seção

desta E. Corte, conforme se verifica do julgamento dos Embargos Infringentes nº 0001183-84.2000.4.03.6111, cuja ementa segue *in verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECLARAÇÃO DE VOTO-VENCIDO. DESNECESSIDADE. CABIMENTO. RECURSO JULGADO POR MAIORIA. DIVERGÊNCIA APENAS QUANTO À EXTENSÃO DA REFORMA DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 111 DO STJ.

1. A declaração de voto-vencido não é condição para o conhecimento dos embargos infringentes, em especial quando é possível se verificar a extensão da divergência a partir do acórdão lavrado e da minuta de julgamento.
2. Cabimento dos embargos infringentes mesmo na hipótese de o julgamento da apelação ocorrer mediante votos divergentes que, apreciando o mérito da demanda, reformem a sentença em diferente extensão.
3. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.
4. Embargos infringentes desprovidos.
(TRF-3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursaiá, v.u., D.E. 03.10.2011)

Nessas condições, a r. decisão agravada passa a ter a seguinte redação no tocante à condenação em honorários advocatícios:

"O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da prolação da sentença."

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao Agravo Legal, conforme a fundamentação explicitada.

P.I.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007090-21.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.007090-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE FERREIRA - prioridade
ADVOGADO : SP152936 VIVIANI DE ALMEIDA GREGORINI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00070902120064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOSÉ FERREIRA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial e urbano.

A r. Sentença, prolatada às fls. 152/160, submetida ao Reexame Necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial e urbano postulados na exordial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde o requerimento administrativo - 10.02.1998 - fl. 17, observada a prescrição quinquenal, tendo em vista o ajuizamento da ação em 01.12.2006. Por fim, a Autarquia foi condenada a arcar com a verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS, às fls. 164/172, aduzindo que o autor não comprovou devidamente o labor especial no período postulado na exordial, pelo que não faz jus ao benefício concedido.

Já o autor apela às fls. 174/180, a fim de afastar a prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes de 01.12.2001.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 187/191) e do INSS (fls. 193/197).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar 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.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os

requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências

entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO

A comprovação do tempo de serviço opera-se de acordo com os arts. 55 e 108 da Lei n.º 8.213/1991, sempre necessário o início de prova material, afastada a prova exclusivamente testemunhal, exceto por motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal finalidade os documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Quando da ausência de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput do art. 62 do Decreto 3.048, de 06.05.1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Prescrevem o art. 62 e o respectivo § 1º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, alterado pelos Decretos n.º 4.079/2002 e 4.729/2003:

"Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. § 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa".

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja 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, no período de 20.04.1976 a 05.03.1997, de acordo com o formulário e laudo de fls. 15/16.

Da atividade urbana: O autor comprovou devidamente o exercício das atividades urbanas no período de 06.07.1971 a 03.01.1972, conforme a Ficha de Registro de Empregados e as declarações do empregador de fls. 21/25 e 146/147.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois já havia trabalhado 30 anos, 07 meses e 25 dias, conforme planilha de fl. 160.

Assim, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (10.02.1998 - fl. 17), nos termos do artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91, observada a prescrição quinquenal, eis que a presente demanda fora ajuizada apenas em 01.12.2006, não sendo o recurso administrativo marco interruptivo do prazo prescricional.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de

vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005503-09.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.005503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERTO LOPES DE SOUZA
ADVOGADO : SP242863 RAIMONDO DANILO GOBBO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00055030920074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento que objetiva concessão de aposentadoria por invalidez, em face do

INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder o benefício a partir do requerimento administrativo.

Sentença submetida à remessa oficial. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

Honorários advocatícios fixados 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 288/298) se insurgindo em preliminar contra a antecipação dos efeitos da tutela e, no mérito, alega que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra os consectários legais e o termo inicial.

Com contrarrazões (fls. 302/305), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 63 anos, qualificado como ministro religioso, ingressou com a presente demanda ao argumento de apresentar problemas de visão que o impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurado bem como o lapso de carência uma vez que o autor tem vários anos de registro em carteira e a partir de 1985 ingressou no RGPS como contribuinte individual, não tendo perdido ao longo dos anos a qualidade de segurado.

O laudo pericial realizado em 06/08/2009 (fls. 105/109) atesta que o autor é portador de retinopatia diabética grave e panfotocoagulação de toda retina, classificando como cegueira, estando incapacitado para qualquer trabalho.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

No tocante ao termo inicial do benefício previdenciário, a jurisprudência é uníssona no sentido de que, existente requerimento prévio no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação.

A propósito, trago à colação julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.369.165/SP. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.1. O presente recurso de agravo regimental não deve ficar sobrestado porque não guarda similitude fática com o Recurso Especial Repetitivo 1.369.165/SP.
2. Trata o presente caso do termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, considerando que o requerimento administrativo fora indeferido pelo INSS.
3. Em casos como o dos autos, o termo inicial retroage à data do requerimento administrativo.
4. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no REsp 1392820/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)*

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que

acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004441-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004441-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ODETE MARTIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00142-2 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial, sob o argumento da ausência da qualidade de segurado da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 380,00, além das custas e despesas processuais, observando-se que se trata de beneficiária da gratuidade processual.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o benefício assistencial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, passo a análise do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - 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.

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.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 63 anos de idade (fls. 15) e se qualifica como lavradora e empregada doméstica na petição inicial.

A perícia médica realizada em 08.04.2006 (fls. 73/77) afirma que a parte autora é portadora de lombalgia, o que redundou na sua incapacidade parcial e permanente, contudo, não indica a data do seu surgimento.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Em consulta ao CNIS, observo que a parte autora teve seu último vínculo empregatício no período de 02.10.1989 a 27.12.1989, junto a empresa Lotus Serviços Técnicos Ltda e que não há notícia nos autos de nenhum novo recolhimento de contribuições aos cofres da Previdência até o momento do ajuizamento da demanda (19.11.2001).

Diante disso, verifico que não restou comprovada nos autos a qualidade de segurado da requerente, a teor do disposto no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Ausentes as condições para concessão da aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, sob o Regime Geral da Previdência Social, cumpre analisar o eventual preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício assistencial de prestação continuada, que independe de contribuição à seguridade social.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos

referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprido ressaltar que a Lei nº 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar per capita, in verbis:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso em discussão, o Laudo Social, de fls.92/9, atesta que o núcleo familiar é formado pela requerente, Odete Maria dos Santos, de 56 anos, e o filho, Gabriel dos Santos, de 19 anos. Residem em casa cedido pelo filho. O rendimento familiar advém da renda obtida pelo filho da requerente, no valor de R\$ 400,00. Por fim, foi declarado que a autora necessita deste benefício, uma vez que passa por dificuldades financeiras.

No entanto, conforme anteriormente consignado, denota-se que a autora, embora tenha preenchido o requisito referente à miserabilidade, não preencheu o requisito referente à deficiência, nos termos da Lei nº 8.742/93, vez que o laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial, de modo que os males referidos pela autora podem ser minorados com o uso de medicação apropriada sob supervisão médica periódica, situação que não tem o condão de preencher o critério legal referente à deficiência.

Cumprе ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao estabelecimento dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029079-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029079-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WILSON DA SILVA
ADVOGADO : SP165016 LIDIANI APARECIDA CORTEZ
No. ORIG. : 04.00.00244-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de benefício de aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo o benefício a partir da data de elaboração do laudo pericial. Sentença não submetida à remessa oficial. Honorários advocatícios fixados em R\$300,00 nos termos do artigo 20, § 4º, Código de Processo Civil. Juros moratórios fixados em 1% ao mês.

Apela o INSS (fls.124/128) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício, pois, trata-se de incapacidade parcial e permanente, se insurgindo, ainda, contra os honorários advocatícios e requerendo o direito de realizar perícias periódicas.

Com contrarrazões (fls. 131/135), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o autor, atualmente com 51 anos, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portador de problemas na coluna que o impedem de trabalhar.

Uma vez que não se instaurou controvérsia em relação à qualidade de segurado do autor junto ao RGPS, passo à análise de sua capacidade laborativa.

Quanto à incapacidade da parte autora, merecem prosperar as razões do INSS, em parte. Conforme consta das conclusões do laudo, realizado em 21.03.2006 (fls. 89/92), o perito concluiu que "*... o autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE com limitações para atividades laborativas que exijam grandes esforços e/ou sobrecarga na coluna vertebral. Apresenta capacidade laborativa residual para exercer atividades de natureza mais leve*".

Em outro sentido, a análise dos vínculos laborativos do autor demonstram que este não exerceu exclusivamente atividades que envolvam esforço físico intenso, a exemplo do registro como porteiro (fls. 14). Portanto, conclui-se que o autor deve ser reabilitado para uma atividade que exija pouco esforço físico.

Acrescento que a Lei de benefícios não emprega os conceitos de incapacidade parcial ou total, mas apenas a possibilidade do segurado exercer ou não sua atividade habitual, no caso de auxílio doença, ou de qualquer atividade que lhe garanta a subsistência, para aposentadoria por invalidez.

Em suma, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio doença, posto que sua incapacidade foi classificada pelo Sr. Perito como parcial, ou seja, não obsta ao exercício de toda e qualquer atividade laborativa.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, estabelecido neste Tribunal em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, entretanto, neste caso, mantenho o valor da condenação dos honorários advocatícios fixados na r. sentença, sob pena de violação ao princípio do *non reformatio in pejus*.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para conceder ao autor o benefício de auxílio doença, conforme fundamentado. Consectários legais na forma acima especificados.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044798-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP130078 ELIZABETE ALVES MACEDO
No. ORIG. : 07.00.00103-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, bem como ao pagamento da gratificação natalina. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, acrescidas de juros e correção monetária a partir da ata em que deveria recebê-las. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação, e aos honorários periciais fixados.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta a reforma da r. sentença, aduzindo que o laudo pericial não foi conclusivo ao afirmar que o autor encontrava-se total ou parcialmente inválido e que não comprovou a qualidade de segurado. Sustenta a imprestabilidade da prova exclusivamente testemunhal, pois as testemunhas ouvidas, além de não saberem fatos importantes, foram contraditórias e demonstram a amizade íntima.

O autor, em recurso adesivo, requer seja fixada a data de início do benefício na data da cessação do auxílio-doença, em 03.03.2003.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os recolhimento à Previdência Social, bem como a concessão anterior administrativamente do benefício de auxílio-doença.

O laudo médico às fls. 93/95, de 11.04.2008, atestou que o autor apresenta moléstia caracterizada por espondilose coluna lombo sacra. Concluiu que há incapacidade para atividades que exija esforço e/ou sobrecarga da coluna lombo sacra.

O autor conta com 70 anos de idade, analfabeto e exercia a atividade braçal como auxiliar geral no estabelecimento de cimentos, restando inviabilizada a reabilitação, destarte, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Apesar de o autor ter juntado o atestado médico de 30.12.2002 (fls. 17), os demais exames foram realizados em 07.07.2004 e 05.04.2007, portanto, não há como afirmar que na data da cessação do auxílio-doença, em 03.03.2003, o autor apresentava a incapacidade constatada no laudo realizado em 11.04.2008.

Ademais, o Sr. Perito atestou que não é possível precisar o início da patologia, de caráter lento e gradualmente progressivo, devendo o termo inicial do benefício ser fixada na data da citação, conforme a r. sentença. Por outro lado, o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-

doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. *É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

4. *O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

5. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

2. *Agravo legal a que se nega provimento.*"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

- *Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*

- *As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo desprovido.*"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 120, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005259-97.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005259-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SC017686 LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP263427 JACONIAS PEREIRA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00052599720084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com a inclusão do período rural de 01.05.1969 a 31.05.1973.

Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteado pelo autor. No mérito, alega que não há prova material da atividade rural.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 30.09.1996 (DIB) e deferimento em 11.08.1997 (fls. 13/13v).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.

1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu **termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.**

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 06.05.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto, ainda, que o benefício foi concedido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (11.08.1997) e da data do ajuizamento da presente ação (15.07.2008), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para acolher a preliminar de decadência arguida pelo INSS e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005688-46.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.005688-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON VALERIO
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
No. ORIG. : 00056884620084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e recurso adesivo de sentença pela qual foi concedida parcialmente a segurança para o fim de determinar que a autoridade coatora considere como especial o período de 14.12.1998 a 19.06.2007, laborado pelo impetrante na empresa "Ripasa S/A Celulose e Papel", pra que seja somado aos demais períodos reconhecidos administrativamente, concedendo-lhe a aposentadoria especial somente se preenchidos os demais requisitos legais. Não houve condenação em honorários advocatícios nem tampouco em custas processuais.

Apela o impetrado, aduzindo que o uso de equipamento de proteção individual neutraliza o agente prejudicial à saúde, não podendo, dessa forma, ser considerado como especial o período de 14.12.1998 a 19.06.2007.

O impetrante, por sua vez, recorre adesivamente, postulando pelo reconhecimento como especial também do período de 06.03.1997 a 31.01.1998, posto que esteve sujeito a ruído de 86dB, considerando o abrandamento legal por força do Decreto nº 4.882/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

À fl. 167/178, a I. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luiza Grabner, opinou pelo improvimento da remessa oficial e da apelação do INSS e provimento do recurso adesivo do impetrante.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O ofício de fl. 115/116 da Agência da Previdência Social em Piracicaba informou que, em cumprimento a determinação judicial, foi procedido o enquadramento como especial dos períodos de 16.09.1981 a 05.03.1997 e 01.02.1998 a 13.12.1998, deixando de reconhecer o período de 06.03.1997 a 31.01.1998 não foi reconhecido como especial na fase administrativa ou judicial.

Objetiva o impetrante a conversão de especial para comum do período de 16.09.1981 a 19.06.2007 laborado sob condições insalubres e, por conseqüência, a implantação da aposentadoria especial.

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 Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO. LABOR ESPECIAL. PERÍODO POSTERIOR À LEI N. 9.032/1995. EXIGIBILIDADE SOMENTE APÓS A LEI N. 9.528/1997.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. Possível o reconhecimento de atividades especiais, após a Lei n. 9.032/1995, sendo certo, outrossim, que a exigência de laudo pericial para comprovação do labor especial somente se deu a partir da edição da Lei n. 9.528/1997.

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.

(STJ; 6ª Turma; EDcl no REsp 1109813/PR; Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura; DJe 27/06/2012)

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído e calor, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (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, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUÍDOS. DECRETO N. 4.882/2003. LIMITE MÍNIMO DE 85 DECIBÉIS. ANÁLISE DE FATOS E PROVA. IMPOSSIBILIDADE.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado.

2. Assim, somente, a partir da entrada em vigor do Decreto n. 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido a 85 decibéis, ou seja, no período de 6.3.1997 a 18.11.2003 é considerada especial

a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 90 decibéis, conforme o disposto no Decreto n. 2.171/97.

3. Hipótese em que o Tribunal de origem limitou-se a alegar que no período de 1º.3.1997 a 31.1.2000 o segurado esteve exposto a níveis de ruído superiores a 85 decibéis, sem precisar o valor exato. Logo, não há como aferir se durante esse período o segurado esteve submetido à pressão de ruído em níveis superiores a 90 decibéis. Assim, é indispensável para o deslinde da controvérsia o reexame de fatos e provas, em especial dos laudos periciais, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido.

STJ; 2ª Turma; AGRESP 1381224; Relator Ministro Humberto Martins; DJE de 28/06/2013)

Destaco que é assente 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 tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

- A conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.- Observe-se que não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.- Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.- Registre-se, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

- Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual -EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. (g.n.)

- Verifica-se que os interregnos de 03.05.1983 a 24.11.1983, de 23.05.1984 a 09.05.1986 e de 23.05.1986 a 05.03.1997 foram enquadrados como especiais e convertidos em tempo de serviço comum quando do requerimento administrativo do autor, restando, pois, incontroversos.

- Ressalte-se também que o período de 11.01.1993 a 04.03.1993 deve ser considerado como tempo de serviço comum, uma vez que o autor era beneficiário de auxílio-doença previdenciário.

- Nessas condições, o segurado trabalhou em atividades especiais no interregno de 06.03.1997 a 15.04.2009 (termo final do PPP), com exposição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos patamares de 86,1/88,4 dB, agente insalubre 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, conforme os formulários, laudos técnicos e PPP.

- A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

- No caso em apreço, somados os períodos ora reconhecidos como especiais quando do pedido administrativo perfaz o autor 25 anos, 03 meses e 08 dias de tempo de serviço integral e ininterruptamente exercidos em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 22.04.2009, vez que já reunidas todas as condições necessárias à concessão da aposentadoria especial.

- Ressalte-se que as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009 e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo -ARE n.º 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 desprovido.

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; Relator Des. Fed. Fausto de Sanctis; AMS - 324217; e-DJF3 Judicial 1 de 22/01/2014)

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. 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 à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.

2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.

3. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região; 10ª Turma; APELREEX - 1712408; Relator Des. Fed. Baptista Pereira; e-DJF3 Judicial 1 de 04/12/2013)

Desse modo, tendo o impetrante apresentado no presente *writ* laudo técnico que demonstra sua exposição de forma habitual e permanente a ruído de 86dB no período de 06.03.1997 a 31.01.1998, indevido o enquadramento como especial, por estar abaixo do limite previsto pela legislação vigente à época.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor.**

Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004008-87.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.004008-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA APARECIDA LEITE
ADVOGADO	: SP140420 ROBERSON AURELIO PAVANETTI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00040088720084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de parcial procedência, para determinar ao INSS a concessão do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (12.05.2008), sendo os valores em

atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Houve concessão de tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta a ausência de comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Pede a reforma da sentença no tocante à verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Inicialmente, deixo de conhecer do reexame necessário, tendo em vista que o valor da condenação não ultrapassa 60 salários mínimos, na forma do art. 475, §2º, do CPC, tendo em conta o valor dos salários de contribuição da parte autora (fls. 32/33), a data do requerimento administrativo do benefício (12.05.2008) e a data da prolação da sentença (11.06.2010).

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

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.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 64 anos de idade (fls. 07) e se qualifica como empregada doméstica na petição inicial.

O laudo pericial de fl. 41/45 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e temporária da requerente, sem precisar a data do seu surgimento, devido a quadro de protusão de disco lombar.

Analisando o CNIS da parte autora (fls. 55), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, eis que segue o entendimento desta E.Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001050-13.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.001050-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: SEBASTIAO MACEDO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIÃO MACEDO FILHO em face da sentença proferida na ação previdenciária que extinguiu a execução iniciada no processo principal, ao fundamento de inexistência de valores a apurar.

Aduz o apelante, em síntese, que a r. sentença deve ser anulada, a fim de que a execução tenha prosseguimento, devendo a Autarquia ser citada na forma prevista no artigo 730 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
A respeito da execução da sentença estabelece o artigo 586 do Código de Processo Civil o seguinte:

"Art. 586. A execução para cobrança de crédito, fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível."

Por sua vez, o artigo 618 e seu inciso I do mesmo diploma legal assim estabelece:

"Art. 618. É nula a execução:

I - se o título executivo não for líquido, certo e exigível."

Analisando-se a exigibilidade do presente título judicial, cumpre salientar que o julgado proferido em 29 de outubro de 2009, fls. 62/64, determinou a revisão do benefício mediante o cômputo da gratificação natalina no cálculo de apuração do salário de benefício, na forma prevista no artigo 28, § 7º da Lei n.º 8.212/91 e no artigo 29, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, em suas redações originais.

Ocorre que, consoante documentos de fls. 81/85, no período básico de cálculo o autor era contribuinte autônomo, inexistindo contribuições sobre abono anual, porquanto, nessa condição, o segurado não auferia 13º salário.

Desse modo, conclui-se pela inexigibilidade do título judicial, face à inexistência de créditos a executar.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência do 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 ENCARTE 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 debeatur" 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 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19/02/2009)

Dessa forma, neste caso, constata-se a impossibilidade de se tornar exequível a coisa julgada material, dada a inexistência de valores a serem apurados, não havendo que se falar em anulação da r. sentença para prosseguimento da execução mediante a citação da Autarquia, nos termos do art. 730 do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023835-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023835-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOANA RIOS SOLER
ADVOGADO : SP137452 PAULO COSTA CIABOTTI
No. ORIG. : 07.00.00081-9 2 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 15.04.2007 (cessação do auxílio-doença), devendo o réu pagar ao autor eventuais prestações vencidas. Sobre as diferenças serão acrescidas de correção monetária a partir de cada pagamento devido mensalmente e de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em R\$ 1.500,00.

O INSS, em seu recurso de apelação, insurge-se quanto a antecipação de tutela, pela irreversibilidade da medida. Sustenta a impossibilidade de concessão da aposentadoria por invalidez, porquanto não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício, considerando que não há incapacidade para atividades que não exijam esforço físico. Insurge-se quanto ao termo inicial da condenação, cálculo da renda mensal inicial, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os vínculos de trabalho e as contribuições efetivadas, bem como o benefício de auxílio-doença concedido administrativamente anteriormente ao ajuizamento da presente ação.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 127, de 30.10.2008, a autora apresenta "limitação no MSE e atrofia da cintura escapular esquerda". Concluiu pela incapacidade definitiva e para toda e qualquer atividade que exija o uso do MSE.

A autora conta com 66 anos de idade e desempenhava a atividade de empregada doméstica, considerando a baixa

instrução, resta inviabilizada a reabilitação em atividades compatíveis com a lesão mencionada no laudo, fazendo jus à aposentadoria por idade.

Considerando-se que o Sr. Perito atestou o início da patologia em 10/2004, verifica-se que trata da mesma patologia que ensejou a concessão administrativa do benefício, devendo a data de início do benefício ser mantido a partir da data da cessação, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Em consulta ao CNIS nesta data, verifica-se que foi implantado do benefício em favor da parte autora, em cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029198-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029198-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCOS DIAS MOREIRA
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 05.00.00087-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação previdenciária, em face da r. sentença (fls. 113/114) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**, desde a distribuição do presente feito. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor das prestações já vencidas.

Citação do INSS em 03/11/2005 (fls. 32-verso)

Laudo médico pericial às fls. 103/105.

Nas razões de apelação de fls. 120/125, o INSS requer seja fixada a data do benefício contar da juntada do laudo pericial nos autos. Reclama, ainda, pela incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Com contrarrazões (fls. 129/136), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

No tocante ao termo inicial do benefício, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação (CPC, art. 219):

Nesse sentido, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

Na mesma linha de exegese, destaco julgado da E. Sétima Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA

CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

O laudo médico pericial de fls. 103/105, elaborado em 29/08/2008, concluiu que o autor, atualmente com 62 anos de idade, é portador de insuficiência coronariana e hipertensão arterial sistêmica, que o incapacita de forma total e definitiva para o trabalho. Informou que a incapacidade laborativa teve início há mais ou menos três a quatro anos (DII).

In casu, inexistente requerimento administrativo ou anterior concessão de auxílio-doença, sendo medida de rigor fixar a aposentadoria por invalidez a partir da citação do INSS, em 03/11/2005 (fls. 32-verso).

Destaco que o laudo pericial informa a concessão de benefício ao autor, contudo, em período posterior ao ajuizamento da ação e a citação do INSS (benefício cessado em 10/10/2007 - Histórico às fls. 103).

Os honorários advocatícios são devidos na ordem de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e a teor do enunciado da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela Sétima Turma deste Colendo Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 30/11/2011).

Tendo em vista que a verba honorária foi arbitrada conforme postulado na apelação, ou seja, com observância ao enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, carece a autarquia de interesse recursal, inviabilizando o conhecimento do recurso neste particular. Inteligência do artigo 499 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem na ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **conheço parcialmente** do recurso de apelação e, na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento** para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria a partir da citação (03/11/2005 - fls. 32-verso).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030915-71.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030915-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUIZ JAMIL MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP241166 CLAUDIO HENRIQUE NEGRIZOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00071-2 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora, em face da r. sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento art. 267, inciso V, do CPC, pela ocorrência de coisa julgada. Houve condenação da autora ao pagamento das custas e verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, observando-se que se trata de beneficiária da Justiça Gratuita.

A parte autora alega ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma da decisão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."*

A existência de coisa julgada constitui matéria de ordem pública e deve ser reconhecida *de ofício*, independentemente de provocação das partes.

Verifica-se a coisa julgada quando presentes os requisitos estabelecidos no art. 301, § 3º, do Diploma Civil Instrumental: *"há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso."*

De outra parte, o art. 471 do Código de Processo Civil é expresso ao determinar que *"nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:*

- I - se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;*
- II - nos demais casos prescritos em lei."*

Dessa forma, configura-se a coisa julgada quando há identidade de partes, de pedidos e de causas de pedir, em conjunto, em relação à lide já julgada.

No caso, verifico a existência dessa "tríplice identidade", considerando que o conjunto probatório apresentado não comprova a existência de fato novo, em relação ao feito que tramitou perante o JEF de Avaré/SP, sob o nº 2007.63.08.003505-0, que culminou com uma sentença de improcedência do pedido (fls. 41/44).

Como é sabido, cabe ao autor comprovar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no caso dos autos.

Assim, como bem salientado pela r.sentença, caracterizada a litispendência, deve ser reconhecida a existência de coisa julgada, de modo que não há reparo a ser feito no julgado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032436-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032436-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA JOANA AMARAL MOMBERG VIEIRA
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00068-9 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações do INSS e da autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implementar a aposentadoria por invalidez a autora, e condenar ao pagamento da diferença dos benefícios desde a juntada do laudo pericial, acrescidos de juros de 1% ao mês e correção monetária. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, de acordo com os parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC e nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício, sob pena de multa diária.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta que na data de início da doença, a autora já havia perdido a qualidade de segurada, bem como o reingresso no RGPS foi posterior à DIB, incidindo a proibição constante do art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91. Aduz, ainda, ausência de incapacidade total e permanente de prover seu próprio sustento. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

A autora, por sua vez, sustenta ser devido o benefício desde a data o pedido administrativo, em 13.11.2007.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal

Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

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.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os recolhimentos à Previdência Social, considerando os vínculos empregatícios desde 16.02.1987 a 22/04/1987, de 01/10/1990 a 01/05/1991, de 27/06/1994 a 01/11/1994, de 01/06/1995 a 09/10/1995, e após perder a qualidade de segurado, voltou a recolher contribuições de 07/2007 a 03/2008, número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício.

O laudo médico às fls. 54/58, de 20.12.2008, atestou que a autora é portadora de "cervicalgia, lombalgia com hérnia de disco, osteoartrose de bacia à direita (coxo-femoral direito) e hipertensão." Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Não há que se falar em doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, considerando que o Sr. Perito atestou o início da incapacidade em outubro de 2008, e a autora havia recolhido contribuições desde 07/2007, além de se tratar de situação em que o agravamento da patologia é que ocasionou a incapacidade.

Destarte, a autora de 55 anos de idade, que trabalhava como rurícola e faxineira, com baixa instrução, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, considerando que o Sr. Perito atestou o início da incapacidade em outubro de 2008, não há como fixar a DIB na data do requerimento administrativo em 11.2007. Dessa forma, deverá ser fixada a DIB na data da citação em 23.07.2008 (fls. 25vº), haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:11/10/2013)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC. DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para fixar a data de início do benefício na data da citação em 23.07.2008 (fls. 25vº).

Às fls. 92/93, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032480-70.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032480-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS MARTINS
ADVOGADO : SP016489 EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG. : 06.00.00017-8 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, mediante a inclusão e cômputo dos valores

recebidos a título de horas extras e demais reflexos, em virtude de sentença proferida em sede de reclamação trabalhista nº 161/2002 (2ª Vara do Trabalho de Osasco/SP), nos salários-de-benefício. As diferenças apuradas, a partir de 14.03.2005 (data do requerimento administrativo), deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das diferenças apuradas, ressalvadas as parcelas vincendas (Súmula nº 111, do C. STJ).

Os autos subiram por força da remessa oficial.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, através da qual o postulante objetiva o recálculo de sua renda mensal inicial com o consequente pagamento das diferenças apuradas, considerando as verbas reconhecidas judicialmente em reclamação trabalhista estabelecida entre ele e o seu último empregador.

A parte autora, nos autos da ação trabalhista nº 161/2002, processada perante a Vara do Trabalho de Osasco/SP, obteve êxito em parte de suas pretensões, na qual o empregador Banco Bradesco S/A foi condenado a pagar diferenças de horas extras e seus reflexos e, conseqüentemente, os respectivos recolhimentos previdenciários.

Considerando o êxito do autor nos autos da reclamação trabalhista, resta evidente o seu direito no recálculo de sua renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42) NB 111.632.885-0, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

*- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, **devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.** (g.n)*

- Recurso desprovido."

(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472)

E, ainda, a jurisprudência desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL. SENTENÇA TRABALHISTA TRANSITADA EM JULGADO. PROVA PERICIAL.

I - Agravo legal interposto em face da decisão que deu parcial provimento ao reexame necessário que deu parcial provimento ao reexame necessário para reconhecer a prescrição quinquenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação, bem como ao recurso do autor, com fundamento no mesmo diploma legal, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), e consignar que os juros são devidos no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406 que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês, negando seguimento ao apelo do INSS, nos termos do art. 557 do CPC.

II - O agravante alega que não foi parte na lide trabalhista, de modo que os limites subjetivos da coisa julgada material não o alcançam, até porque não lhe foi dada oportunidade de defesa. Afirma que a sentença ou acordo trabalhista só podem ser considerados como início de prova material desde que fundamentadas em elementos que

demonstrem o exercício das atividades desenvolvidas, sendo que no caso dos autos a prova é exclusivamente testemunhal. Sustenta que o laudo pericial não consta dos autos, bem como que não há cálculo homologado, de forma que o v. acórdão não poderá ser cumprido.

III - Tendo sido o empregador condenado, mediante decisão de mérito, após regular tramitação de processo na Justiça do Trabalho, a pagar o adicional de periculosidade, correspondente a 30% (trinta por cento) da sua remuneração, descontadas as contribuições previdenciárias e fiscais cabíveis, tem direito o requerente à alteração do valor dos seus salários-de-contribuição, com recálculo do salário de benefício e, conseqüentemente, a alteração da renda mensal inicial.(g.n)

IV - A jurisprudência do E. STJ vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e nos períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

V - In casu, houve produção de prova pericial, mencionada na sentença trabalhista, ainda que o laudo pericial não tenha instruído a presente ação.

VI - A questão dos cálculos deveria ser dirimida por ocasião da execução do julgado, oportunidade em que o exeqüente deverá trazer aos autos os elementos necessários à implantação/pagamento do benefício.

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 CPC ou aos princípios do direito. Precedentes. VII - Agravo legal improvido."

(APELREEX 00154729020034039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo consoante decidido na lide trabalhista. Entretanto, o pagamento do benefício com o novo valor somente será devido ao autor a partir da data do requerimento administrativo (14.03.2005 - fl. 29), momento em que o réu tomou conhecimento da sua pretensão, posto que, por falta de interesse processual, não participou da contenda trabalhista.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial**, apenas no tocante à correção monetária e aos juros de mora, conforme fundamentação.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA DE CAMPOS DOMINICK
ADVOGADO : SP190961 IVANICE RODRIGUES ROQUE
No. ORIG. : 07.00.00078-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de parcial procedência para determinar a concessão de auxílio-doença por três meses. Sentença não submetida ao reexame necessário. Foi determinada a antecipação da tutela.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados R\$800,00.

Apela o INSS (fls. 61/67) se insurgindo contra a antecipação da tutela, e no mérito, alega que a autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 70/72) subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora, atualmente com 60 anos qualificada como do lar, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de depressão que a impede de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência uma vez que a autora esteve em gozo de auxílio-doença entre 16/05/2006 a 31/10/2006 e a presente demanda foi proposta em 14/09/2007.

O laudo pericial (fls. 41/44) realizado em 18/11/2008 afirma que a autora é portadora de portadora de depressão psíquica e fibromialgia, tratando-se de incapacidade temporária, fixando um prazo de 3 (três) meses para nova perícia.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários para conferir à autora o benefício do auxílio-doença, nos termos da r. sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037645-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037645-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: MARCIA FILOMENA MARINHO
ADVOGADO	: SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 09.00.00034-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelações em ação para restabelecimento de auxílio-doença ou, alternativamente, concessão de aposentadoria por invalidez, cuja sentença extinguiu o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC, ao fundamento de ocorrência de litispendência.

Em razões de Apelação, a parte autora alega que a perícia psiquiátrica atestou com firmeza a falta de condições laborais, restando provado o agravamento da doença, o que ensejaria a manutenção da qualidade de segurado ao Regime Geral da Previdência Social, e requereu a procedência da ação.

O INSS apelou para requerer a condenação da parte autora em litigância de má-fé.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O inconformismo das partes não merece prosperar.

De fato, no que se refere ao recurso da requerente, rápida análise dos autos revela clara discrepância entre a fundamentação para a extinção do feito e o alegado na Apelação, de modo que constato que em tudo e por tudo as razões do apelo estão franca e completamente divorciadas da sentença recorrida.

Outrossim, além de não fazer menção à litispendência verificada pela magistrada *a quo*, a parte autora afirmou a constatação em laudo pericial psiquiátrico, da falta de condições laborais da autora, em patente contradição com a realidade processual havida no caso dos autos, haja vista que inexistente qualquer determinação judicial para realização de perícia médica e, tão pouco comprovação do agravamento da suposta patologia descrita em sede recursal, configurando as razões da apelação absolutamente dissociadas da fundamentação pela extinção do feito nos moldes do artigo 267, V, do CPC.

Precedentes do C. STJ, os quais adoto como razão de decidir, reconhecem que a ausência de pressuposto de regularidade formal impede o conhecimento da apelação - art. 514, inciso II, CPC. (Resp nº 263.424/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j.14.11.2000, DJU 18.12.2000, p. 230; e RMS nº 8.644/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 4.8.1998, DJU 8.9.1998, p. 38):

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.

-O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.

- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo.

Recurso não conhecido.

(STJ, REsp 263.424/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJ 14.11.2000)

No que pertine ao Apelo do INSS, não é possível comprovar o dolo, que não pode ser presumido, na condução dos interesses da parte autora.

Outrossim, restando configurada a simultaneidade de ações idênticas em curso e o reconhecimento de litispendência, não necessariamente há que existir conduta dolosa no patrocínio da causa, o que parece guardar adequação ao caso sob apreciação.

Demais disso, partilho do entendimento de que a litigância de má-fé se verifica em casos nos quais ocorre o dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que avalio não ter ocorrido no presente processo.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada

a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da Apelação da parte autora e NEGOU SEGUIMENTO ao Apelo do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039899-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039899-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES PAES DE LIMA
ADVOGADO : SP142773 ADIRSON MARQUES
No. ORIG. : 09.00.00027-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos autos de ação de rito ordinário, em face de r. sentença (fls. 39/40) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício previdenciário de **Aposentadoria por Idade Rural**, não inferior a um salário-mínimo, a partir da *propositura da ação*, com correção monetária e juros de mora. Condenado o INSS na verba honorária em 10% sobre os benefícios da propositura até a sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais devido a concessão da gratuidade da justiça à autora.

A petição inicial veio instruída com os documentos de fls. 05/18.

Em apelação de fls. 46/64, o INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido. De forma subsidiária, caso mantida a r. sentença, requer seja fixado o benefício a partir da citação, bem como mitigada a verba honorária em 5% das parcelas vencidas até a sentença. CNIS/DATAPREV juntado às fls. 65/75.

Com as contrarrazões de fls. 77/78, subiram os autos a este Colenda Corte.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 da Lei Civil Adjetiva.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe: "*Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer*

aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Por sua vez, inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Confirma-se julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. VERBETE SUMULAR 149/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material, contemporâneo à época dos fatos alegados.

II - Não havendo início de prova material contemporânea aos fatos que se pretende comprovar, ainda que fosse pela referência profissional de rurícola da parte, em atos do registro civil, que comprovem sua condição de trabalhador(a) rural, não há como conceder o benefício. Incide, à espécie, o óbice do verbete Sumular 149/STJ.

III - Agravo desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1160069/SC, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/03/2011, DJe 14/03/2011)

No mesmo sentido, estabelece o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 que a comprovação do tempo de serviço "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". O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DAAUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(Omissis)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."*

(Superior Tribunal de Justiça, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são,*

relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região, AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

In casu, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, que nasceu em 14/07/1944 (fls. 06). Assim, implementou o requisito etário no ano de 1999, sendo necessária a comprovação da atividade rural por 108 meses, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.

A título de prova material a autora carrou aos autos cópias dos seguintes documentos (fls. 05/18), dos quais destaco: CTPS da autora, sem registro; Declaração de parceria agrícola entre o Sr. Geraldo Cazuyochi Hirumitsu, a autora e seu cônjuge, relativo ao período de 1969 a 1987, emitida no ano de 2009 e assinada pelo filho de um dos parceiros (Sr. Geraldo); Declaração Cadastral de Produtor, em nome do parceiro agrícola; Certificado de Dispensa de Incorporação, datada de 1971, onde consta a profissão do cônjuge como lavrador; Título de Eleitor, datada de 1980, onde consta a qualificação do cônjuge como lavrador; e Certidão de Casamento, celebrado no ano de 1960, com o Sr. José Procópio de Lima, onde consta a qualificação do cônjuge como lavrador.

De outra parte, o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS/DATAPREV, juntado às fls. 65/75, aponta o recolhimento de contribuições sociais em nome da autora, nos períodos de 04/2005 a 12/2006, 02/2007 a 07/2007, 09/2007 a 05/2008 e 07/2008 a 08/2009, bem como o indeferimento de seu pedido de auxílio-doença previdenciário. Informa, também, vínculos urbanos do cônjuge, nos períodos de 05/03/1988 a 09/06/1988 e 14/06/1988 a 01/04/2006, além da concessão de benefício de auxílio-doença como servidor público, de 11/11/1992 a 30/11/1992.

Portanto, ainda que se considere presente início de prova material, mesmo que emprestada a profissão de lavrador do cônjuge, porquanto em nome da autora nada há, quaisquer evidências documentais cessam a partir do vínculo urbano do cônjuge. Como consequência, o início de prova material emprestada revela-se inócuo a comprovar o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido.

Quanto à Declaração de parceria agrícola, único documento em nome da autora, esclareço que se cuida de documento particular, equivalendo à mera prova testemunhal. Nesse sentido, precedente deste Egrégio Tribunal: NONA TURMA, AC 0073011-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 25/06/2007, DJU DATA:16/08/2007.

Assim, não há como reconhecer a condição de rurícola do cônjuge e tampouco estendê-la à autora pelo tempo de labor campesino exigido à concessão da aposentadoria por idade rural. Destaco, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 944486/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 24/11/2008)

Nessa linha de exegese, precedente desta Colenda Corte: EI 0029850-46.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2012.

Destarte, as provas trazidas aos autos não permitem concluir o desenvolvimento de atividade rural como segurada especial pelo respectivo tempo de carência correspondente para a concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** a sua apelação para julgar improcedente o pedido da autora.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, **não há ônus de sucumbência** a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042239-58.2009.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUIZ FIRMINO DA ROCHA
ADVOGADO : SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00060-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00, além das custas e despesas processuais, observando-se que se trata de beneficiária da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Reconheço, desde logo, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, tendo em vista que a parte autora, tanto na peça inicial como na petição de fls. 89/90, requereu a produção da prova oral com o intuito de comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez rural.

Contudo, o entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca do atendimento dos requisitos da aposentadoria por invalidez, ao passo que ocorreu a prolação da sentença (fls. 92/95), sem que o pleito supramencionado tenha sido analisado.

O juízo *a quo*, ao julgar antecipadamente a lide, acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo da parte autora, ao momento que não houve oitiva de testemunhas, prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão.

Imperiosa, portanto, a produção de prova testemunhal a fim de comprovar o direito alegado.

Nesse sentido a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO e PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXTINÇÃO LIMINAR DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. Consubstancia cerceamento de defesa o indeferimento liminar de processo de concessão de aposentadoria por idade instruído com documentos sob o argumento de impossibilidade jurídica do pedido, com negativa de produção de prova oral requerida.

2. Apelação provida.

(TRF - 1ª Região - AC 199801000248470/MG - : PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR - DJ DATA: 25/03/2002 PAGINA: 137 Relator(a) JUIZ DERIVALDO DE FIGUEIREDO BEZERRA FILHO)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP SEGUNDA TURMA - DJU DATA:09/10/2002 PÁGINA: 483 Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA:10/09/2002 PÁGINA: 777 Relator JUIZA SUZANA CAMARGO)"

Isto posto, **reconheço, de ofício, a existência de cerceamento de defesa para anular r.sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem** a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos, por força do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004146-05.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004146-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALDO MALATESTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041460520094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Aldo Malatesta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 27.01.1993), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 13.11.2009, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido em honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 83/87).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 90/98).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 101.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

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 reaposementação, 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 desaposementação, 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.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposementação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. *Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.*

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida.

(AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- 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.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j.

16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada,

condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003965-27.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003965-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NEUSA PEREIRA
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039652720094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela autora, nos autos da ação previdenciária, em face da r. sentença (fls. 62 e verso) que julgou improcedente o pedido de **restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez**. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00, suspendendo a execução de tais verbas nos termos da Lei nº 1.060/50. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 35/36), a autora interpôs agravo de instrumento (AI nº 2009.03.00.034004-3) - fls. 40/44, o qual restou convertido na forma retida (fls. 66).

Laudos periciais às fls. 83/85 (psiquiatria) e 87/96 (ortopedia).

Indeferido o pedido de esclarecimento pelo perito na área ortopédica e realização de nova perícia (fls. 105), a autora interpôs *agravo retido* (fls. 106/107), tendo sido mantida a decisão agravada (fls. 110).

Nas razões de apelação de fls. 119/132, a autora sustenta a existência de incapacidade e a necessidade de reabilitação, pugnando pela concessão do auxílio-doença.

Decorrido, *in albis*, o prazo para contrarrazões (fls. 135), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

De início, não conheço dos agravos retidos interpostos pela autora, uma vez que não requereu a apreciação dos mesmos nas razões de apelação, nos termos do § 1º do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A controvérsia cinge-se a existência ou não de incapacidade para ensejar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A autora, atualmente com 45 anos de idade (fls. 09), refere que trabalha como Operadora de Supermercado desde 1994 e Fiscal a partir de 1995, sendo a profissão anterior de balconista (fls. 84). Apresentou CTPS com registro como Operadora de Supermercado desde 1994, sem constr a data de saída (fls. 11/13).

O laudo médico-pericial na área de psiquiatria (fls. 83/85), elaborado em 11/10/2010, conclui pela inexistência de incapacidade laborativa e para os atos da vida civil. Por oportuno, transcrevo considerações e a conclusão do jurisperito ((Discussão e Conclusão - fls. 84/85):

"A periciada apresenta transtorno depressivo recorrente, atualmente em remissão, pela CID10 F33.4.

A periciada teve no passado episódios depressivos, mas não apresenta nenhum sintoma depressivo há alguns meses.

Os sintomas atualmente referidos pela autora são bastante específicos e não configuram aqueles encontrados num quadro de doença mental.

Apesar da autora referir um sofrimento subjetivo não foram encontrados fundamentos no exame do estado mental para tanto.

(...)

Portanto, não foram encontrados indícios de que as queixas apresentadas interfiram no seu cotidiano.

Não há elementos que subsidiem a manutenção da incapacidade laborativa após a cessação do benefício previdenciário, pois não houve sinais de agravamento do quadro como internação psiquiátrica ou relato do seu médico assistente. Corroborando, os médicos peritos também não constatarem inaptidão para o labor na época. Está apta para o trabalho".

O laudo médico-pericial na área de ortopedia (fls. 87/96), elaborado em 17/02/2010, informa que a autora é portadora de discopatia lombar, porém, não apresenta incapacidade. Confira-se a conclusão (fls. 95):

"A pericianda não está incapacitada para exercer sua atividade habitual de fiscal de caixa de supermercado. A pericianda não tem alterações clínicas que estabeleçam incapacidade".

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Ademais, é assente a jurisprudência pátria no sentido da necessidade de considerar para análise da incapacidade laborativa, além dos requisitos legais, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado. Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: AgReg no AREsp 283.029, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09/04/2013, DJe 15/04/2013; e AgRg no Ag 1.425.084/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 17/04/2012, DJe 23/04/2012).

Contudo, não há fatos ou elementos nos autos de molde a afastar a conclusão dos laudos pela ausência de incapacidade, elaborados nas áreas de psiquiatria e ortopedia, os quais foram realizados por profissionais de confiança do juiz e equidistante das partes.

Assim, nada obstante a autora padeça das patologias apontadas, não acarretam, no momento, a alegada incapacidade, de molde a ensejar o benefício pretendido. Os atestados e exames médicos, juntados aos autos pela autora (fls. 14/18, 20/23, 25/29 e 34), não possuem o condão de firmar convicção em sentido diverso dos laudos periciais.

Destarte, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar a incapacidade para a atividade habitual e, portanto, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

X - O laudo judicial atesta a incapacidade apenas parcial.

XI - Por ocasião da perícia médica, a requerente era portadora de enfermidades passíveis de controle com tratamento adequado, o que permite concluir pela possibilidade do exercício da função habitual declarada, concomitantemente ao tratamento.

XII - O conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XIII - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

XIV - Impossível o deferimento do pleito.

(...)

XVIII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0022367-52.2012.4.03.9999, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(TRF da 3ª Região, AC nº 1224478, Rel. Des. Fed. LEIDE POLO, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** dos agravos retidos da autora e **nego seguimento** à sua apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008462-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008462-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTENOR SECOLO
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084628420094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega a parte autora que cabe a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a correção dos valores maior e menor valor teto dos salários-de-contribuição pelo INPC.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão do benefício de aposentadoria especial em 27.06.1987 (DIB) e deferimento em 14.08.1987 (fls. 11/12).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91. 1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 14.07.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.

Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz. (g.n)

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados 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.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido." (AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005327-28.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.005327-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ILDA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS005679 LUIS CLAUDIO LIMA
No. ORIG. : 08.00.04099-0 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir da cessação anterior do auxílio-doença. Sentença não submetida à remessa oficial. Foi determinada a antecipação da tutela.

Honorários advocatícios fixados 10% sobre o valor das parcelas atrasadas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 147/152) alegando que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. Insurge-se, ainda, contra os consectários legais e honorários periciais.

Com contrarrazões (fl. 156), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora, atualmente com 51 anos, qualificada como serviços gerais, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portadora de depressão que a impede de trabalhar.

Deixo de apreciar os requisitos referentes a qualidade de segurada e lapso de carência uma vez que não foi objeto das razões de apelo.

O laudo pericial realizado em 07/05/2009 (fls. 120) atesta que a autora apresenta quadro depressivo, concluindo que "mesmo com o uso das medicações não houve melhora significativa do quadro psicopatológico. Foi observado ao exame clínico prejuízos na capacidade cognitiva e no contato interpessoal, intolerância, lentidão psicomotora e humor deprimido. A doença é crônica e a impede permanentemente para o trabalho, a periciada é incapaz de realizar qualquer atividade laborativa que lhe garanta sustento, não sendo possível reabilitação." De acordo com o conjunto probatório verifica-se que estão presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Não merece reparo a decisão no tocante à condenação da autarquia-ré no pagamento da perícia médica conforme jurisprudência abaixo:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INSS. PAGAMENTO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS AO FINAL. SÚMULA 178/STJ.

1 - A autarquia previdenciária, equiparada em prerrogativas e privilégios à Fazenda Pública, está dispensada do depósito prévio de custas e despesas processuais, que serão pagas ao final, caso vencida, o que não se confunde com isenção das mesmas.

2 - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1253956/CE - Rel. Min. Assis Moura, 6ª Turma, DJe 27.02.2012)

Por fim, lembro que está em vigor a Lei Estadual/MS 3.779/09, que determina o pagamento das custas pela autarquia previdenciária. Eis o texto legal:

Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

(...)

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Quanto aos 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 nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da data da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para fixar consectários legais nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020050-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020050-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIO APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00257-9 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por MÁRIO APARECIDO RODRIGUES visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 87/88, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento da verba honorária, a qual fora fixada em 20% do valor atribuído à causa, observadas as benesses da justiça gratuita.

Em seu recurso de fls. 94/115, o autor alega cerceamento de defesa, tendo em vista a supressão da fase instrutória. Quanto ao mérito, entende estarem preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício pleiteado.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar 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.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o

direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Analisados os autos, verifica-se que, em relação aos lapsos temporais requeridos como especiais, não constam informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria submetido o autor em seu trabalho, tais como formulários e laudos periciais, que atestem, por exemplo, sua eventual habitualidade e intensidade, situação que impossibilita o seu enquadramento e conversão de tempo especial para comum.

Também não se há que falar em cerceamento de defesa, pois cabia ao autor, na hipótese, trazer com a petição inicial os documentos necessários à comprovação da especialidade do labor alegado.

DO CASO CONCRETO

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022490-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022490-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: SONIA MARIA DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	: SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00056-6 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para conceder auxílio-doença, desde a data da citação, sendo os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Houve concessão de tutela antecipada.

Apela a parte autora, sustentando ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão da

aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da decisão. Pede, ainda, a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 59 anos de idade (fls. 26) e se qualifica como faxineira na petição inicial.

A qualidade de segurado da parte autora restou comprovada nos autos pelo CNIS de fls. 43.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 57/59, realizado em 25.09.2009, a parte autora apresenta quadro de cardiopatia leve representada pela insuficiência aórtica, o que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente, desde 02.2009.

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a autora com idade já avançada que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, considerando que o laudo pericial fixou a data de início da incapacidade em 02.2009 e verificada a existência de pedido administrativo em 27.02.2009 (fls. 08), deve, pois, o termo inicial do benefício ser fixado nesta data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para determinar ao INSS que conceda à parte autora aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado pela Autarquia, desde a data do requerimento administrativo (27.02.2009), nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023723-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023723-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARISTIDES JOSE DIAS NETO
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00107-7 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (24.03.2009). Determinou que as prestações em atraso serão pagas de uma só vez, acrescidas de juros e correção monetária desde a data em que o autor deveria recebê-las. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados esses em 15% do valor da causa. Foi determinado o reexame necessário.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS, em seu recurso, sustenta que a incapacidade do autor é preexistente à refiliação ao RGPS. Requer, na hipótese de ser mantida a r. sentença, seja fixada a data de início do benefício na data da juntada do laudo pericial e seja reconhecida a prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, o valor da condenação referente ao pagamento do benefício, considerando o salário de benefício do autor, a data de início do benefício em 24.03.2009 e a sentença em 03.02.2010, não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os pressupostos atinentes à carência e a qualidade de segurado, considerando os vínculos constantes na CTPS acostado aos autos às fls. 11/16, e os recolhimentos às fls. 17, conforme CNIS às fls. 46.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 66/69, de 17.12.2009, o autor apresenta glaucoma bilateral e retinopatia diabética bilateral. Atestou que "a incapacidade é permanente e total no olho esquerdo e parcial e permanente no olho direito". Concluiu pela incapacidade para qualquer atividade laborativa.

O autor conta com 62 anos de idade e trabalhava como trabalhador rural e carpinteiro, diante da incapacidade constada no laudo pericial, presentes os pressupostos para concessão da aposentadoria por invalidez.

Não há que se falar em doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, considerando que o Sr. Perito atestou que não há como determinar a data de início da incapacidade e "pode piorar em olho direito", o que denota que a incapacidade decorreu do agravamento da patologia.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Considerando que foi fixada da DIB na data do requerimento administrativo em 24.03.2009, e a data do ajuizamento da presente demanda em 28.04.2009, não há parcelas anteriores aos cinco anos em que incida a prescrição.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 97, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido na presente ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001401-96.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.001401-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IVONE BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP281598 MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS004230 LUIZA CONCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014019620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em ação de concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor dado à causa, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões de apelação alega que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário pleiteado, que não concorda com o laudo pericial juntado aos autos, requerendo o provimento do presente recurso, julgando procedente o pedido inicial.

Não houve apelação por parte do INSS.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à análise do estado de saúde da autora, verifico que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTA S. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Realizada a perícia judicial, no dia 20/07/2011 (fls.106/117), de acordo com a determinação do r. Juízo "a quo", a Senhora Perita Judicial, em resposta aos quesitos formulados pelas partes, concluiu que a autora, atualmente com 41 anos, apresenta o seguinte quadro de saúde: "Não foram encontradas alterações em exame físico que evidenciem incapacidade. Extrai-se dos exames médicos que a pericianda apresentava sintomas de hérnia discal com rediculopatia há 5 anos, mas sem alterações em exame físico atual". "Houve incapacidade laboral, à época. Atualmente não foram encontrados alterações significativas que denotem doença em atividade".

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor em decorrência de doença, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos, inclusive aqueles autorizativos de eventual antecipação de tutela, nos termos em que pleiteada no Agravo Retido interposto.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...).

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007066-84.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007066-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : ANA LUCIA DE SOUZA DIAS CARVALHO PINTO
ADVOGADO : SP139948 CONSTANTINO SCHWAGER e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00070668420104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício por incapacidade laborativa, ajuizada em 15.09.2010, por Ana Lucia de Souza Dias Carvalho Pinto, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 04.12.2012, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (29.07.2010 - fl. 65), cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 103/108).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da Lei nº 8.213/1991, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme documento de fl. 65, verifico que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença (NB nº 535.846.275-5), em 01.06.2009, cessado em 28.07.2010, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Considerada, assim, a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurada e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 57/60) afirma que a autora apresenta sequela de hérnia discal de cirurgia lombar pregressa. Relata que não consegue caminhar, subir escadas, carregar peso, ficar em pé ou sentada por muito tempo (fl. 59) e que não há possibilidade de melhora. Conclui, assim, que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia da autora leva-a à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, em 29.07.2010 (fl. 65), visto que o jurisperito afirma que sua incapacidade laborativa advém desde 09.11.2009 (quesito 7 - fl. 61). Assim, à época da cessação, a autarquia já possuía ciência do grau de sua incapacidade, embora não o tenha reconhecido.

Cumprido asseverar que os valores pagos, na esfera administrativa, após a data de concessão do benefício, deverão ser compensados, quando da execução do julgado.

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Cumprido esclarecer que os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO-LHE SEGUIMENTO, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005230-73.2010.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE PINHEIRO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00052307320104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com a inclusão do 13º salário no período básico do cálculo.

Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteado pelo autor. No mérito, alega que não cabe a revisão da renda mensal inicial, com a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição. No caso de manutenção da condenação, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora pela Lei nº 11.960/2009 e redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 28.01.1992 (DIB - fl. 33).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91. 1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal. A presente ação revisional foi ajuizada em 17.06.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para acolher a preliminar de decadência arguida pelo INSS e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000766-97.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000766-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIANA PEREIRA
ADVOGADO : SP170860 LEANDRA MERIGHE e outro
No. ORIG. : 00007669720104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para restabelecer o auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez a partir da perícia. Sentença não submetida à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 91/98) alegando inicialmente sentença *extra petita* e, no mérito, se insurge contra os consectários legais.

Com contrarrazões (fls. 101/106), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Não prospera a alegação da autarquia-ré de sentença extra petita, uma vez que, embora a parte autora tenha requerido auxílio-doença, não incide em decisão extra petita a concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Nesse sentido colaciono jurisprudência do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ; 5ª Turma; AGRESP 200601572386; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE DATA:17/11/2008)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O STJ tem entendimento consolidado de que, em matéria previdenciária, deve-se flexibilizar a análise do pedido contido na petição inicial, não entendendo como julgamento extra ou ultra petita a concessão de benefício diverso do requerido na inicial, desde que o autor preencha os requisitos legais do benefício deferido.

2. No caso, o Tribunal a quo, em sede de apelação, ao reconhecer a incapacidade definitiva da segurada para o desempenho de suas funções, reformou sentença concessiva do benefício auxílio-doença para conceder o benefício da aposentadoria por invalidez.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1305049/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 08.05.2012)

Passo ao exame do mérito.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada

pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1 - A, do Código de Processo Civil, **REJEITO** a preliminar e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000151-92.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000151-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NATALIA DIAS ORTEGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP244111 CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001519220104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se da Apelação interposta pela autora, Natália Dias Ortega, contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no art.267, IV, do Código de Processo Civil, ante a ausência de pressuposto

necessário ao desenvolvimento válido e regular do processo. Não houve condenação em custas processuais, haja vista o deferimento da assistência judiciária gratuita, nos termos do art.12 da Lei n.º 1.060/1950.

Irresignada, a autora, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, para que seja reconhecida a nulidade de todos os atos processuais posteriores à notícia de falecimento da autora, de modo que tais atos deverão ser novamente realizados, na forma legal.

Subiram os autos a esta E.Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, de fls.103/108, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No caso dos autos, a autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão do benefício assistencial, por ser idosa e alegar não ter meios para garantir seu sustento, nem tê-lo provido pela família.

Ocorre, entretanto, que a parte autora veio a falecer na data de 07/08/2011, conforme certidão juntada à fl.94.

Portanto, na hipótese dos autos, considerando o falecimento da autora durante o trâmite da ação, quando ainda não havia reconhecimento de seu direito ao benefício pleiteado, descabe cogitar-se a respeito da possibilidade de percepção de eventuais diferenças pelos herdeiros. Cabe ressaltar também, que o benefício assistencial (LOAS) tem finalidade restrita, qual seja, garantir a sobrevivência, possuindo caráter personalíssimo, sendo, portanto, intransmissível.

Assim, não há que se falar em valores residuais a serem percebidos pelo sucessor da autora, pois a pretensão à obtenção do benefício assistencial, de caráter *personalíssimo*, encerrou-se com o falecimento da autora, por força das disposições contidas no art. 23 do Decreto nº 6.214/2007 e no art. 21, §1º da Lei 8.742/1993 (LOAS), a saber:

Art.23.O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único.O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou

sucessores, na forma da lei civil.

Art. 21. O benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

§ 1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no "caput", ou em caso de morte do beneficiário.

Em virtude dessa qualidade, intrínseca à concessão do benefício, ainda que atendida a insurgência da parte apelante, no que se refere à regularização da representação processual e à habilitação dos herdeiros do *de cujus*, os sucessores não fariam jus ao pedido.

Ademais, ressalto que a requerente, uma vez falecida, antes de qualquer provimento jurisdicional, no que se refere ao eventual direito ao benefício assistencial, não há que falar em constituição de patrimônio pertinente à parte autora, o que impede a postulação dos valores pelos sucessores, na forma da lei civil.

Nesse sentido, esta E.Corte já decidiu:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. PERCEBIMENTO DE VALORES ATRASADOS. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte. 2 - O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil 3 - agravo improvido. AC 00052146020084036114 - Apelação Civil - Juiz Conv. Carlos Francisco - TRF3 - Sétima Turma.

Portanto, a medida processual cabível é a extinção do feito.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art.557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0007637-22.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007637-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: ADAO FELIPE
ADVOGADO	: SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO	: EDE 2012171875
EMBGTE	: ADAO FELIPE
No. ORIG.	: 00076372220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 146/152 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Adão Felipe e agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão às fls. 142/144 que, a teor do art. 557, do CPC, deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido.

Em síntese, alega o embargante Adão Felipe que a r. decisão restou contraditória, vez que não se trata da problemática acerca da contenção no teto, mas da sistemática de reajustes dos benefícios previdenciários, especificamente a aplicação do critério "pro rata" determinada pelas Emendas Constitucionais, deixaram de ser observadas em junho de 1999 e em maio de 2004, gerando uma defasagem de 4,07% (junho de 1999 - 2,28% e maio de 2004 - 1,75%).

O agravante INSS, em suas razões, alega que o benefício da parte autora não estava limitado ao teto, não havendo valores a serem executados, devendo ser julgado improcedente o pedido.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão o embargante Adão Felipe, vez que a r. decisão embargada restou nula, tendo em vista que o pedido inicial da parte autora é o reajuste do benefício em 06/1999 (2,28%) e 05/2004 (1,75%), diferenças que foram dados aos salários-de-contribuição sem observar o índice de acordo com a data de surgimento do valor a ser corrigido (pro rata) e não o reajuste em face da aplicação dos novos tetos das Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/2003, ocorrendo julgamento *extra petita*.

Deste modo, anulo a r. decisão de fls. 142/144 e passo a proferir novo julgamento.

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora em face da r. sentença (fls. 96/98) que julgou improcedente o pedido de revisão, para aplicação dos índices de 2,28% (06/1999) e de 1,75% (05/2004).

No presente caso, descabe a alegação da parte autora quanto à divergência acerca dos reajustes aos salários-de-contribuição e aos aplicáveis aos benefícios de manutenção, de modo que, se as ECs n°s 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério *pro rata*, o Poder Executivo estava obrigado à observância do mesmo ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária.

Confirma-se a jurisprudência desta E. Corte:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DE 2,28% REFERENTE A JUNHO DE 1999 E 1,75% REFERENTE A MAIO 2004, POR NÃO APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PRO RATA PELAS EC'S 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Tese da recorrente enfrentada pela decisão agravada, na medida em que os argumentos à impossibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários aproveitam-se ao indeferimento do pleito.

2. Ainda que se admita que o índice pro rata não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, no máximo permite a dedução da tese de redução do limite máximo (teto).

3. Agravo desprovido."(destaques nossos)

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1693423; Processo nº 00051219220114036114; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012: Relator: DES. FED. BAPTISTA PEREIRA)

Ademais, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à míngua de determinação legal nesse sentido.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.

2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção. (g.n.)

3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

Assim, tendo em vista a nulidade da r. decisão de fls. 142/144, resta prejudicado o agravo legal do INSS de fls. 153/154.

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração para sanar a contradição apontada, e **anular** a r. decisão de fls. 142/144, e, nos termos do art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora. Prejudicado o agravo legal do INSS.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001421-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001421-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165424 ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURA BARBOSA SANCHES
ADVOGADO : SP133703 SILVIA ANDREA ROSSI BARBOSA
No. ORIG. : 00014674520098260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão do benefício, com a observância da Súmula nº 260 do TFR até 04/89 e após esta data pelo art. 58 do ADCT até 12/91.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteada pela autora. No mérito, alega que sendo o benefício pensão por morte, não cabe a revisão pretendida. Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de pensão por morte em 02.08.1980 (DIB) e deferimento em 31.10.1980 (fls. 11 e 42).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida

convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.

1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal. A presente ação revisional foi ajuizada em 24.07.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para acolher a preliminar de decadência arguida pelo INSS e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005323-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005323-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRENE MAMEDE JUD
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00018-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por IRENE MAMEDE JUD.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela embargada, uma vez que não descontou o período em que exerceu atividade laborativa, bem como apurou os juros de mora de forma indevida, ocasionando o valor incorreto de R\$ 11.186,68 atualizado até fevereiro de 2010.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, condenando o Instituto no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, ao fundamento de ser descabido o pagamento de parcelas do benefício no período em que a exequente laborou, devendo prosseguir a execução em conformidade com seus cálculos no valor R\$ 4.173,99 atualizado até fevereiro de 2010.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso o título judicial condenou o Instituto a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 15/02/2008.

Ocorre que, consoante informações do sistema CNIS de fls. 10/12 observa-se que a embargada exerceu atividade laborativa em parte do período de cálculo.

Assim, assiste razão ao apelante, porquanto a legislação de regência não permite o recebimento de prestações relativas a benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez cumuladas com salário.

Desse modo, entendo indevido o pagamento da aposentadoria por invalidez nos meses em que a exequente exerceu atividade laborativa, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.

A respeito do tema, cabe conferir o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOR QUE OBTVEU A CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DURANTE O TRÂMITE DA AÇÃO DE CONHECIMENTO CONTINUOU TRABALHANDO. NÃO CABIMENTO DE RECEBIMENTO DE PRESTAÇÕES EM ATRASO.

- Um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez é o afastamento da atividade laborativa, sendo vedado o recebimento conjunto de salário com prestação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de enriquecimento ilícito, mormente porque os benefícios consubstanciam prestação substitutiva de proventos, e não complementação destes.

- O agravado trabalhou. Com ou sem mais esforços, foi capaz de manter atividade produtiva normalmente e auferir rendimentos, os quais são incompatíveis de cumulação com parcelas de auxílio-doença, que, conforma já dito, deve substituir a renda daquele que efetivamente não consegue trabalhar. Jamais pode ser utilizado para complementação de renda.

- Agravo legal não provido.

(TRF3ª Região, AI nº 2012.03.00.008541-8, Rel. Desemb. Federal Vera Jucovsky, De 13/08/2012) (grifei)

Dessa forma, ante a incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor da segurada, devem ser descontados dos cálculos os períodos em que verteu contribuições.

Assim sendo, são devidos valores no período de 15/02/2008 (data inicial do benefício) a 19/01/2009, porquanto

nesse interregno a exequente exerceu atividade laborativa e verteu contribuições.

Ademais, verifica-se que a embargada deixou de aplicar a Lei nº 11.960/2009 a partir de sua vigência.

Todavia, quanto aos juros moratórios, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.*

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

Desse modo, a partir de 30/06/2009, os juros de mora incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, cujos cálculos devem observar a forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Portanto, o cálculo da exequente de fl. 115 dos autos principais acolhido pela r. sentença, que apurou o total de R\$ 11.186,68 atualizado até fevereiro de 2010, não pode prevalecer.

No tocante ao cálculo da Autarquia de fls. 08/09, observa-se que foram utilizados índices incorretos de correção monetária e, assim, não pode prosperar.

Por conseguinte, elaborando-se novo cálculo em conformidade com o título judicial, descontando-se o período em que a embargada exerceu atividade laborativa, bem como nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual fica fazendo parte integrante da presente decisão, observa-se que o valor correto perfaz o total de R\$ 4.332,96 atualizado até fevereiro de 2010.

De modo que a execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 4.332,96 atualizado até fevereiro de 2010, consoante cálculo em anexo que ora acolho.

Face à sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007630-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007630-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMIRO DIAS
ADVOGADO : SP256593 MARCOS NUNES DA COSTA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00070-5 2 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento que objetiva concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder ao autor auxílio-doença do dia seguinte da sua cessação e posterior conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. Sentença submetida à remessa oficial.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 90/99) se insurgindo em preliminar contra a tutela antecipada e, no mérito, alega que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Insurge-se contra o termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 103/106), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Rejeito, o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 58 anos, qualificado como motorista, ingressou com a presente demanda ao argumento de apresentar problemas de visão que o impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurado, bem como o lapso de carência uma vez que o autor possui diversos vínculos empregatícios e esteve em gozo de auxílio-doença entre 04/04/2009 a 16/03/2010 e interpôs esta ação em 08/04/2010.

O laudo pericial realizado em 02/09/2010 (fls. 57/64) atesta que o autor é portador de miopia maligna, degeneração das retinas e rebaixamento auditivo neurosensorial bilateral, concluindo "o autor é portador de moléstias e sequelas que impedem o desempenho de atividades laborativas - incapacidade total e permanente."

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor o restabelecimento do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

Mantido o termo inicial da cessação anterior do auxílio-doença visto que o autor já apresentava incapacidade àquela época.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- (...)

- As moléstias incapacitantes da autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença. Precedentes do C. STJ e desta Corte. (grifei)

- Agravo desprovido.

(AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2086).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios em 10%, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008082-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008082-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HONORIO MARCELO BIAZOTTO
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00165-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento que objetiva concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder ao autor aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido. Sentença submetida à remessa oficial.

Houve condenação em honorários advocatícios fixadas em 15 parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 83/92) se insurgindo em preliminar contra a tutela antecipada e, no mérito, alega que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Insurge-se, ainda, contra o termo inicial do benefício e os consectários legais.

Com contrarrazões (fls. 103/105), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Rejeito, o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o autor, atualmente com 65 anos, qualificado como pedreiro, ingressou com a presente demanda ao argumento de apresentar problemas de coluna que o impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurado, bem como o lapso de carência uma vez que o autor possui diversos anos de contribuição como contribuinte individual conforme constante nos CNIS juntado às fls. 93 dos autos. O laudo pericial realizado em 23/11/2011 (fls. 69/70) concluiu "trata-se de osteoartrose avançada da coluna lombar com sinais de irritação de raízes nervosas. Tem dores aos movimentos de coluna e carregar pesos. Além disso tem apnéia do sono e conseqüente sonolência durante o dia o que leva a riscos ao dirigir trator por exemplo. O conjunto de seu quadro clínico o torna incapaz de modo total e definitivo."

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor a concessão de aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

Mantido o termo inicial da cessação anterior do auxílio-doença visto que o autor já apresentava incapacidade àquela época.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- (...)

- *As moléstias incapacitantes da autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença. Precedentes do C. STJ e desta Corte. (grifei)*

- *Agravo desprovido.*

(AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2086).

Não prospera a alegação autárquica no sentido de que o retorno do autor ao exercício de sua atividade comprovaria algo semelhante a uma reabilitação física. Considerando a condição de incapacidade total e permanente, avaliada não por observações subjetivas, mas por perito judicial, resta considerar que o retorno deveu-se unicamente à absoluta falta de alternativas apresentadas à parte autora. Tal entendimento, de entender como recuperação, equivaleria a penalizar justamente quem do benefício não pode prescindir.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios em 10%, e alterar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009019-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009019-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSEMARY DOS SANTOS
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 09.00.00179-0 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ROSEMARY DOS SANTOS visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 55/59, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer apenas parte dos períodos postulados, sem conceder o benefício à autora. Tendo cada parte decaído em igual de sua pretensão, o MM. Juízo a quo, determinou a compensação dos honorários advocatícios a que foram condenados autor e réu.

A autora apela às fls. 61/78, sustentando, em suma, que comprovou devidamente o labor especial no período postulado na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada totalmente procedente.

O INSS apela às fls. 80/91, aduzindo que a autora não comprovou devidamente o labor especial nos períodos reconhecidos, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar 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.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o

direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que a segurada trabalhou em atividades insalubres nos interregnos de 02.08.1976 a 07.08.1977, 22.06.1978 a 13.07.1982 e de 01.12.1982 a 31.10.1985, na função de auxiliar em indústria cerâmica (item 2.5.2 do Decreto Lei nº. 53.831/64), conforme o PPP de fls. 20/25.

Ademais, a autora exerceu atividade insalubre entre 06.05.1992 e 09.12.1997, na função de guarda, conforme o PPP de fls. 17/19.

O período posterior não pode ser reconhecido, eis que não há elementos no PPP retro aludido que caracterizem a efetiva insalubridade da atividade da autora.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora menos de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha que ora determino a juntada), na data da citação, pelo que não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Atente-se também que, apesar do pedido formulado ser de aposentadoria especial, na ausência dos requisitos para esse benefício, deve-se observar se estão satisfeitos os da aposentadoria comum (integral ou proporcional), visto que são espécies do gênero aposentação por tempo de serviço, além de este (comum) ser evidentemente um "minus" em relação àquele (especial). Desse modo, não há que se falar em julgamento *extra-petita*.

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), a autora não possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois havia trabalhado 17 anos, 03 meses e 28 dias (planilha 1). Assim de acordo com a regra de transição, o tempo que faltava com o acréscimo corresponde a 28 anos e 25 dias, conforme cálculo de pedágio (planilha 2).

Na data da citação, a autora já contava com 28 anos, 02 meses e 17 dias de serviço, conforme planilha 3.

Assim, a autora faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação (12.02.2010 - fl.41v), nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autora e NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025531-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025531-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ANTONIO COTULIO
ADVOGADO : SP268312 OSWALDO MIILLER DE TARSO PIZZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 10.00.00013-6 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOSÉ ANTONIO COTULIO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 143/147, submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial postulados na exordial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde o requerimento administrativo - 04.05.1999 - fl. 15. Por fim, a Autarquia foi condenada a arcar com a verba honorária, fixada em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais).

Apela o INSS, às fls. 154/158v, aduzindo que o autor não comprovou devidamente o labor especial nos períodos postulados na exordial, pelo que não faz jus ao benefício concedido. Subsidiariamente, requer a revisão dos juros e correção monetária.

O autor apela às fls. 173/178, a fim de majorar a verba honorária.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 162/170) e do INSS (fls. 181/181v).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar 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.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido

pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou em atividade insalubre, mantendo contato direto com lixo hospitalar e materiais infectantes (esgoto), de 28.11.1973 a 16.11.1978, o que permite o enquadramento nos itens 1.1.3 e 1.3.2 do Decreto nº. 53.831/64, conforme o formulário de fl. 37. Ademais, o autor laborou em atividade insalubre de 09.12.1981 a 05.03.1997, na função de guarda (item 2.5.7 do Decreto Lei nº. 53.831/64).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois havia trabalhado 32 anos, 01 mês e 17 dias, conforme planilha anexa.

Assim, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (04.05.1999 - fl. 15), nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial e DOU PROVIMENTO à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025533-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025533-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO EVANGELISTA BON
ADVOGADO : SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 09.00.00073-8 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício. Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteado pelo autor. No mérito, alega que não cabe a revisão da renda mensal inicial, com a utilização do INPC para atualização do menor-valor teto.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 11.03.1981 (DIB) e deferimento em 11.03.1981 (fl. 36).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.

1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu **termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.**

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 06.05.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para acolher a preliminar de decadência arguida pelo INSS e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025919-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025919-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : DAVID FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP181386 ELIANA MIYUKI TAKAHASHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo autor, nos autos ação previdenciária, em face de r. sentença (fls. 65/68) que julgou improcedente o pedido de concessão de **aposentadoria por invalidez**. Condenou ao autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, devendo ser observada a Lei nº 1.060/50.

Laudo médico-pericial às fls. 43/45 e complementar às fls. 55/56.

CNIS às fls. 31/36.

O autor, nas razões de apelação (fls. 65/68), sustenta preenchido requisito da incapacidade laborativa, fazendo jus ao benefício pretendido.

Com contrarrazões (fls. 78/80), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

A controvérsia cinge-se ao cumprimento ou não do requisito de incapacidade laborativa.

É assente a jurisprudência pátria Justiça no sentido da necessidade de considerar para análise da incapacidade laborativa, além dos requisitos legais, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado. Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: AgReg no AREsp 283.029, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09/04/2013, DJe 15/04/2013; e AgRg no Ag 1.425.084/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 17/04/2012, DJe 23/04/2012).

Necessário consignar que o juiz não está adstrito à prova pericial, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado.

O laudo médico-pericial de fls. 43/45, elaborado em 08/03/2010, conclui que *"o autor é portador de espondiloartrose lombar e desidratação dos discos intervertebrais lombares, espondilolise com espondilolistese, apresentando em decorrência disto incapacidade parcial e definitiva para o labor"*. O perito informa que o autor não poderá retornar à atividade de rurícola, mas poderá exercer atividades laborais que não necessitem de grandes esforços físicos e movimentos repetitivos (respostas aos quesitos 4 e 8 do autor). Informa, ainda, que a patologia está confirmada desde a data da realização do primeiro exame radiográfico em 13/12/2004 (resposta ao quesito 4 do Juízo).

Em laudo complementar de fls. 55/57, elaborado em 30/08/2010, o perito informa que as patologias detectadas não impedem o autor de exercer a sua atividade como balconista, pois não exige excesso de esforço físico e não realiza movimentos repetitivos com a coluna tóraco-lombar (quesito 1 do INSS).

O autor, atualmente com 59 anos de idade (fls. 12), afirma que sempre realizou trabalhos braçais. Contudo, a título de antecedentes profissionais, narra que trabalhou como rurícola dos 12 anos de idade até completar 21, quando passou as atividades de estoquista, auxiliar de motorista, auxiliar geral, sendo o último emprego de balconista (até 28/02/2009) - fls. 03 e 44. Instruiu a petição inicial com cópia da CTPS (fls. 14/18).

O jurisperito concluiu pela incapacidade parcial e permanente do autor tão somente para atividades que demandem grandes esforços físicos e movimentos repetitivos, como a de rurícola, a qual, porém, não mais exerce desde os 21 anos de idade (hoje conta com 59 anos). Quanto à atividade laborativa habitual de balconista, para a qual não se exige grandes esforços e movimentos repetitivos, o perito concluiu não estar o autor incapaz de exercê-la.

Assim, ainda que o autor apresente limitações para atividades que requeiram grandes esforços físicos e movimentos repetitivos, a sua atividade profissional habitual de balconista pode ser plenamente desempenhada, consoante consignado pelo perito, não se justificando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Destarte, o conjunto probatório revela que o autor não logrou preencher os requisitos legais a ensejar a concessão de aposentadoria por invalidez pretendida.

Nesse sentido, cito julgado deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(TRF da 3ª Região, AC nº 1224478, Rel. Des. Fed. LEIDE POLO, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045613-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CARLOS UMBERTO MORLIN
ADVOGADO : SP189429 SANDRA MARA DOMINGOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00191-2 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo autor, nos autos de ação previdenciária, em face de r. sentença (fls. 77/79) que julgou improcedente o pedido de **conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez**. Condenou o autor nas custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, determinando a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

CNIS às fls. 34/47.

Laudo médico-pericial às fls. 52/65.

Nas razões de apelação (fls. 83/97), o autor sustenta a comprovação da incapacidade total e permanente, fazendo jus à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões (fls. 100), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

A controvérsia cinge-se ao cumprimento ou não do requisito de incapacidade laborativa para conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

É assente a jurisprudência pátria Justiça no sentido da necessidade de considerar para análise da incapacidade laborativa, além dos requisitos legais, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado. Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: AgReg no AREsp 283.029, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09/04/2013, DJe 15/04/2013; e AgRg no Ag 1.425.084/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 17/04/2012, DJe 23/04/2012).

Necessário consignar que o juiz não está adstrito à prova pericial, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado.

O autor, atualmente com 53 anos de idade (fls.11), informa como atividade laborativa a profissão de mecânico (fls. 52), o que resta confirmado pelas cópias da CTPS às fls. 12/19.

O laudo médico-pericial de fls. 52/56, cuja perícia foi realizada em 01/02/2011, conclui que o autor "é portador de Seqüela de traumatismo em tornozelo esquerdo, Pólipo Gástrico, Dermatite de Contato. A condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e temporária". O perito não pode determinar a data de início da incapacidade (resposta ao quesito 7).

Nada obstante o apelante afirme a existência de incapacidade laborativa total e permanente para o trabalho, não há elementos nos autos de molde a afastar a conclusão da perícia quanto à incapacidade temporária. Inclusive, o perito informa que a possibilidade de reabilitação depende de tratamento das patologias (resposta ao quesito 9).

Não se deve ainda olvidar a sua idade pouco avançada (atualmente com 53 anos) para a aposentadoria.

Neste diapasão, tendo em vista que o autor não se encontra incapacitado de forma permanente para o labor, conforme atesta o jurisperito, não preenche, portanto, os requisitos necessários à conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. AUXÍLIO DOENÇA. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Diante do conjunto probatório, é cabível o auxílio-doença, eis que o laudo pericial atesta que a parte autora apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho, não estando configurados os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

2. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.

3. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0005514-21.2009.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 15/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013)

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. De acordo com o laudo médico pericial, o agravante possui incapacidade total e temporária, portanto, não preenche os requisitos necessários para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0007262-71.2011.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, julgado em 13/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014)

A **correção monetária** incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002012-15.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.002012-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado DOUGLAS GONZALES
APELANTE : IDELSON DE OLIVEIRA RITI
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00020121520114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora e pelo INSS, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de benefício de auxílio-doença, a contar de 08/08/2012, condenando a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso acrescidas de juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Concedida tutela antecipada.

Em apelação, a parte autora alega que preenche os requisitos necessários para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente, requer que possível cessação do benefício de auxílio-doença seja realizada somente após perícia judicial.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, visto que continuou a exercer atividade laborativa mesmo após a concessão da tutela antecipada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e artigo 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia médica realizada em 27/09/2012 (fls. 87/113), atestou o Sr. Perito que, embora o periciando apresente osteoartrose em coluna vertebral e articulação coxo-femoral direita, além de perda auditiva neurossensorial profunda, concluindo por sua incapacidade total e temporária, e que a avaliação do periciando poderia ser realizada em cada 03 meses.

E, uma vez que o perito constatou apenas uma redução na capacidade laborativa do autor e, tendo o requerente continuado a trabalhar mesmo após a realização do laudo pericial, no período de 06/07/2011 a 07/2013, como segurado empregado, e com recebimento de remuneração, logo, concluo pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios vindicados.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, revogando a tutela concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007163-50.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007163-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROGERIO PETINI
ADVOGADO : SP335483 PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rogerio Petini, em Ação de Conhecimento ajuizada em 09.09.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 06.09.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 77/78 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 83/89).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 51/56) afirma que o autor apresenta depressão, em tratamento medicamentoso com sucesso. Relata que não há, no momento, prejuízo a sua iniciativa ou pragmatismo. Além disso, afirma que o apelante tem diagnóstico de transtorno obsessivo-compulsivo, mas que se encontra em nível que não prejudica a execução de suas atividades habituais (*Considerações* - fl. 53). Conclui, assim, que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percursora de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito

este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Observo, também, que a parte autora foi devidamente amparada, em meados de 2011, pela Previdência Social, mesma época dos atestados médicos de fls. 22 e 25, que lhe concedeu auxílio-doença quando necessitou de afastamento do trabalho, não tendo sido constatada a continuidade de tal incapacidade para o labor, em razão do jurisperito ter afirmado que não está incapacitado para o trabalho, em perícia médica realizada em 25.06.2012.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004429-17.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.004429-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : YERANUY CALAIGIAN
ADVOGADO : SP189185 ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044291720114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Yeranuy Calaigian em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 84 e 85) que julgou improcedente o pedido, uma vez que o perito não identificou a existência de incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 88 a 105) a parte autora alega, em síntese, que o conjunto fático-probatório presente nos autos demonstra haver o cumprimento dos requisitos exigidos à concessão de qualquer dos benefícios, existindo incapacidade laborativa.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Uma vez que não se instaurou controvérsia em relação à qualidade de segurada da autora junto ao RGPS, passo à análise de sua capacidade laborativa.

Em seu laudo (fls. 38 a 40), o perito médico designado pelo Juízo de origem relatou que a autora, professora de ensino fundamental que conta atualmente 64 anos de idade, é portadora de "episódio depressivo moderado. O sintoma primordial é o rebaixamento do humor", iniciando-se a moléstia em "março de 2011", sendo que a autora estava "melhorando", pois "o uso de medicações antidepressivas e psicoterapias de apoio auxiliam significativamente na melhora dos sintomas depressivos". Quanto à incapacidade, o perito concluiu que "não consideramos haver incapacidade no presente caso", havendo inclusive capacidade para o exercício de sua atividade habitual, "pois os sintomas depressivos [no caso da autora] são de intensidade moderada".

Em suma, a abrangente avaliação presente no laudo demonstra que a parte autora está apta a exercer sua atividade laborativa, uma vez que não foi constatada qualquer incapacidade. Observo, por fim, que a necessidade de acompanhamento médico e/ou tratamento não se traduz em incapacidade permanente ou sequer temporária, e que a existência de moléstia não se confunde com incapacidade, haja vista ser necessário que a primeira constitua real óbice ao desempenho de atividade laborativa para que ocorra o cumprimento de um dos requisitos exigidos à concessão dos benefícios de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002181-72.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002181-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: MARIA LUCIANA MARCELLO SILVA
ADVOGADO	: SP069921 JOEDIL JOSE PAROLINA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00021817220114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento, ajuizada em 25.02.2011, por Maria Luciana Marcello Silva, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 16.05.2013, a qual julgou parcialmente procedente o pedido da autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida deste (13.08.2010 - fl. 68), cujas parcelas vencidas deverão ser pagas com juros de

mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a prolação da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 96/98).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da Lei nº 8.213/1991, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme os dados constantes do CNIS, verifico que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença (NB nº 514.800.006-2), em 09.09.2005, cessado em 13.08.2010 (fl. 68), a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Considerada, assim, a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurada e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 74/77) afirma que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica e tendinite bilateral. Conclui, assim, que, no momento, sua incapacidade para o trabalho é total e temporária, cuja incapacidade advém desde 2007.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício

previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que o quadro clínico da autora leva-a à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença, mas, no momento, insuficiente para a aposentadoria por invalidez.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, correta a r. Sentença que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício, em 13.08.2010 (fl. 68).

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Ressalto que os valores eventualmente pagos, na esfera administrativa, após a data acima, serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Cumprasseclarecer que os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO-LHE SEGUIMENTO, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002168-61.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.002168-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: SILVANA INACIO DE CARVALHO e outro
ADVOGADO	: SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
CODINOME	: SILVANA INACIO DE CARVALHO NEIVA
APELANTE	: LUCAS HENRIQUE CARVALHO NEIVA
ADVOGADO	: SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021686120114036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar 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".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4(desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da

mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 39 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge e pai dos requerentes, ocorrida em 10.08.2002.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 1992 (fls. 19/32 e 130), sendo que o óbito ocorreu em 2002, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Ressalta-se, que o falecido como mecânico autônomo, deveria ter contribuído para a Previdência Social para manter a qualidade de segurado, bem como, que às fls. 41/116, demonstram a doença do *de cujus* somente no ano de 2002, quando o mesmo já havia perdido a qualidade de segurado.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001812-48.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001812-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUCIMARA FERNANDES DE SOUZA
ADVOGADO : SP296557 ROGERIO LACERDA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018124820114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio a sentença de **extinção do processo sem julgamento do mérito**, com fundamento no artigo 267, inciso V, por reconhecimento de litispendência.

Em razões do recurso, alega a parte autora que a presente ação centra-se no requerimento para aposentação sob a rubrica de invalidez, enquanto a anterior pretendeu o deferimento de auxílio-doença, desconstituindo a tríplice identidade que configuraria a intercorrência da litispendência, haja vista a distinção entre os pedidos nos processos examinados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Inicialmente, verifico a ocorrência de ação anteriormente proposta, às fls. 49/57 e 78, com julgamento pela improcedência do pedido para concessão/restabelecimento de auxílio-doença **ou concessão de aposentadoria por invalidez** no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

Destarte, naqueles autos é patente o idêntico pedido para a aposentação, em razão das mesmas patologias do presente processo, ora em exame, configurando a tríplice identidade de partes, causa de pedir e pedido, dando causa à extinção do feito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil, pelo reconhecimento de litispendência, escorreitamente observado pelo Juízo de Origem.

Outrossim, a informação de propositura de ação anterior pelo patrono do autor não logrou desconstituir a litispendência verificada, considerando que na lide anterior os pedidos insertos na peça de ingresso pugnavam, alternativamente pela concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Com efeito, configurada a simultaneidade de ações idênticas em curso, mister o reconhecimento de litispendência, nos exatos termos do artigo 267, V, inciso V, do Código de Processo Civil.

Em casos tais, de rigor a manutenção da extinção do processo sem julgamento do mérito, nos moldes da sentença objurgada, de modo que, com fulcro no artigo 557, do Códex Processual Civil, NEGÓ SEGUMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006022-45.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 1166/1701

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : CARLOS JOSE CLEMENTINO DA SILVA
No. ORIG. : SP040505 SHIRLEY SANCHEZ ROMANZINI e outro
: 00060224520114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos autos de ação previdenciária, na qual se busca o **restabelecimento de auxílio-doença, com sua conversão em aposentadoria por invalidez, desde 09/11/2006.**

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela às fls. 80 e verso, o INSS noticiou a implantação do benefício, com DIB a partir da intimação da decisão (DIB 24/10/2012 - fls. 87).

Laudo médico pericial às fls. 71/79.

Sobreveio sentença (fls. 109/112) julgando parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde 09/11/2006, conforme pedido vestibular, bem como ao pagamento das prestações em atraso, descontados os valores recebidos administrativamente e por força de antecipação dos efeitos da tutela. Determinou a correção monetária das parcelas em atraso. Sentença não sujeita ao reexame necessário. Nas razões de apelação de fls. 116/117-verso, o INSS pugna pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data da realização da perícia (07/10/2011).

Com contrarrazões de fls. 121/124, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

A divergência cinge-se ao termo inicial do benefício de auxílio-doença previdenciário.

Por construção pretoriana, considera-se como termo inicial do benefício por invalidez, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, a data da citação (CPC, art. 219).

Nesse sentido, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

Na mesma linha de exegese, destaco julgado da E. Sétima Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que

supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

Na espécie, verifica-se que a concessão anterior de auxílio-doença previdenciário, nos períodos de 22/12/2005 a 30/09/2008, 05/06/2010 a 22/06/2011, 11/01/2012 a 29/02/2012 e 24/01/2012 a 22/11/2012 (CNIS de fls. 97/98). O autor, atualmente com 52 anos de idade (fls. 12), refere como atividade profissional habitual a de ajustador mecânico (fls. 71). Apresenta CTPS às fls. 14/16, comprovando a atividade informada.

Consoante laudo médico pericial de fls. 71/79, cuja perícia foi realizada em 07/10/2011, refere o autor que trabalhou como ajustador mecânico até 2010. Sofreu trauma torcional no joelho direito em dezembro de 2005, sendo submetido a procedimento cirúrgico para reconstrução do ligamento cruzado posterior e meniscectomia lateral parcial em 2006, mas manteve quadro de dor. Sofreu agressão física em junho de 2010, apresentando fratura dos ossos da perna direita, submetido a procedimento cirúrgico desta ("Análise e Discussão" - fls. 75). O jurisperito atesta que o autor apresenta lesão ligamentar e meniscal do joelho direito e lesão da perna direita, ambas decorrentes de trauma, e oosterocondroartrose do joelho direito, doença degenerativa. Conclui, assim, restar "caracterizada situação de incapacidade total e temporária para atividade laborativa atual, do ponto de vista ortopédico".

Questionado acerca da data de início da incapacidade (DII), o perito informa que "o periciando iniciou o quadro de incapacidade no momento da lesão sofrida no joelho direito, em 07/12/2005, porém esta incapacidade pode ter sido totalmente revertida com o tratamento adequado. Ainda apresentou novamente incapacidade no momento do trauma sofrido em julho de 2010, com a fratura da perna direita, que também pode ser totalmente revertida. Hoje apresenta incapacidade firmada após análise dos exames físico e radiográficos apresentados, mas não é possível afirmar que esta incapacidade se manteve até o presente momento. Por insuficiência de documentos médicos com elementos objetivos que demonstrem a manifestação aguda atualmente constatada, considero a data desta perícia médica, **07/10/2011**, como data de início da incapacidade laborativa. O exame clínico é fundamental" - grifei (resposta ao quesito nº 6 do Juízo - fls. 76).

Verifica-se que o autor sofreu trauma no joelho direito em 12/2005, sendo submetido a procedimento cirúrgico em 2006. Posteriormente, em 06/2010, sofreu agressão física apresentando fratura dos ossos da perna direita, quando também foi submetido a procedimento cirúrgico.

O perito afirma que o quadro de incapacidade iniciado no momento da lesão sofrida no joelho direito (07/12/2005) pode ter sido totalmente revertido com o tratamento adequado, e ainda que a nova incapacidade decorrente do trauma sofrido em 06/2010 (fratura da perna direita) também pode ser totalmente revertida. Assim, ante a impossibilidade de se aferir se a incapacidade constatada na realização da perícia (07/10/2011) decorre do trauma do joelho direito (12/2005) ou do seu agravamento pela fratura da perna direita (06/2010), é de se determinar modificar a sentença para determinar o restabelecimento do benefício a contar do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença previdenciário concedido no período de 05/06/2010 a 22/06/2011 (CNIS de fls. 98) e não conforme postulado na inicial (09/11/2006).

Deverão ser descontados eventuais valores pagos na via administrativa ou força de antecipação da tutela.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem na ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, reformando a sentença, fixar como termo inicial do restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário a dia seguinte ao da cessação ocorrido em 22/06/2011 (DER - CNIS de fls. 98), descontados os valores pagos na via administrativa ou força de antecipação da tutela.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000139-54.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000139-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSEFA BENVINDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP096893 JOAO SERGIO RIMAZZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
No. ORIG. : 00001395420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Josefa Benvindo dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 10.01.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 27.08.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 136/138).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 141/145).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpr, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver

referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 113/126) afirma que a autora apresenta ausência do globo ocular do lado esquerdo, e a visão do lado direito, com base em atestado oftalmológico de fl. 109, é assim descrita: 84,5% de visão, sem correção (sem uso de óculos com lentes corretivas), e 95% de visão, com correção. Conclui, assim, que do ponto de vista visual, a autora não apresenta déficit, mesmo com visão monocular, para realizar seus afazeres domésticos, não havendo, portanto, incapacidade laborativa.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Aliás, a alegada Doença de Chagas, mencionada na inicial, não veio descrita em nenhum atestado médico ou exame laboratorial. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime,

DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000510-18.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000510-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : Nanci Santos Carvalho
ADVOGADO : SP260752 Helio do Nascimento e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 Fabiano Cheker Burihan e outro
ADVOGADO : SP000030 Hermes Arrais Alencar
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005101820114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de auxílio-doença, ajuizada em 13.01.2011, por Nanci Santos Carvalho, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 11.10.2013, que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial aos autos, em 08.02.2012, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária, determinando a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 104/107 vº).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor

da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u., Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º,

do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - Incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada.

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532).

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001001-25.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001001-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: FRANCISCO FERREIRA BATISTA
ADVOGADO	: SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00010012520114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de Apelação interposta por Francisco Ferreira Batista, em Ação de Conhecimento ajuizada em 18.01.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 11.07.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser

beneficiária da justiça gratuita (fls. 256/258 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 264/275).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 204/225 e 242/243) afirma que o autor apresenta sequela de acidente com vidro, que lhe provocou cicatriz perfurocontusa na região do terço distal da perna direita, **mas sem limitações ou sinais de desuso, com integridade dos membros, tônus preservado, força mantida e marcha com discreta claudicação, compatível com a faixa etária e sexo** (fl. 212). Relata que o autor realizou todas as manobras concernentes ao exame físico, em especial com a perna direita, de forma independente e sem haver necessidade de auxílio, inclusive flexionando os pés e caminhando apoiado pelos calcanhares (fl. 216). Afirma, ainda, que o apelante apresenta quadro de hipertensão arterial sistêmica de natureza leve, mas não relatou estar fazendo uso de medicação para controles pressóricos. Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, bem como o fato de não ter apresentado nenhum exame subsidiário para análise pericial, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Além disso, embora facultado ao autor apresentar todos os exames e outros informes médicos que possuísse (fl. 201), este não apresentou nenhum exame subsidiário para análise pericial (fl. 215). Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original) (TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular. II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04). III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida. (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009804-94.2011.4.03.6140/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ROBSON DE CAMPOS
ADVOGADO : SP096893 JOAO SERGIO RIMAZZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098049420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido do autor, Robson de Campos, que objetiva a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. A parte autora foi condenada ainda ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, atualizado a partir da data da prolação da sentença, conforme os critérios consolidados no Manual de Cálculos de Justiça Federal em vigor, observado o disposto no art.12 da Lei n.º 1.060/1950, quanto à assistência judiciária gratuita. Sem condenação em custas, eis que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignado, o autor, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da r.sentença, alegando que, em virtude do agravamento de sua lesão, encontra-se incapacitado permanentemente para desempenhar sua atividade laboral habitual.

Subiram esses autos a esta E.Corte sem as contrarrazões.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o autor, Robson dos Santos, com 42 anos, declarou que está trabalhando como vigia noturno, desde o mês de Dezembro de dois mil e oito, sem interrupção desde então.

O laudo pericial, de fls.61/70, afirma que o autor, nos termos do histórico médico, declarou "apresentar dores em região cervical e região lombar da coluna vertebral (...) quadro psiquiátrico e dores em membros superiores". Após a realização do exame médico, o perito teceu os seguintes comentários, a respeito do quadro clínico do autor: "A documentação médica apresentada descreve síndrome radicular à direita, protusão discal, artrose, alterações degenerativas em coluna vertebral, entre outros acometimentos descritos." Apontou ainda o *expert*: "O periciando apresenta exame físico compatível com a idade atual de quarenta e dois anos. O periciando não apresenta ao exame físico repercussões funcionais incapacitantes que o impeçam de realizar suas atividades laborais habituais como vigia noturno - atividade laboral habitual referida pelo periciando. A incapacidade atual, para realizar atividades laborais habituais, não foi constatada, não temos elementos no exame físico e na documentação médica apresentada que nos permitam apontar que a parte autora esteja incapacitada". Por fim, concluiu o perito que "Não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais. Não há elementos na documentação médica apresentada que permitam apontar outros períodos anteriores nos quais houvesse incapacidade laborativa."

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos, os quais, ainda que eventualmente preenchidos, mostram-se inócuos ante a ausência de incapacidade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, restou evidenciado não haver incapacidade para o exercício de atividade laboral em razão do seu quadro clínico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011811-59.2011.4.03.6140/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SEBASTIAO TEIXEIRA GROSSI
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118115920114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sebastião Teixeira Grossi em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 26.08.2008), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 13.09.2012, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido em honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 104/107).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 109/205).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com manifestação da autarquia à f. 207.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO

ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um

temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça. Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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 preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

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. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da

citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso,

não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
 - A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
 - 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.
 - O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
 - A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
 - Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
 - A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
 - Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
 - Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
 - Agravos a que se nega provimento.
- (AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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 jubileamento. 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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito

de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027002-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027002-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NEIDE MARIA DE ARAUJO SOARES
ADVOGADO : SP049636 ORLANDO DE ARAUJO FERRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00059-3 2 Vt JACAREI/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela autora, nos autos da ação previdenciária, em face da r. sentença (fls. 133/134) que julgou improcedente o pedido de **concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, atualizado do ajuizamento, cessada a exigibilidade nos termos da Lei nº 1.060/50.

Laudo pericial às fls. 111/115.

Nas razões de apelação de fls. 133/134, a autora alega, em preliminar, cerceamento de defesa, ao argumento de que o laudo pericial não demonstra a sua real situação de incapacidade, bem como pelo indeferimento do seu pedido de esclarecimento ao perito. No mérito, alega a existência de incapacidade para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Decorrido, *in albis*, o prazo para contrarrazões (fls. 158), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

A apelante, em preliminar, alega cerceamento de defesa, ao argumento de que o laudo pericial não demonstra a sua real situação de incapacidade, bem como pelo indeferimento do seu pedido de esclarecimento ao perito.

Afasto a preambular, haja vista que as provas produzidas durante a instrução se mostram suficientes ao livre convencimento do magistrado, o qual pode, inclusive, fazer uso do seu poder instrutório para deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, nos termos do artigo 130 da Lei Civil Adjetiva. Nesse sentido: AC 0009636-87.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, julgado em 13/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014; AC 0000868-47.2009.4.03.6109, Oitava Turma, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014.

Ademais, o perito nomeado é profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, não se mostrando necessário qualquer esclarecimento.

Passo ao exame da alegada incapacidade laborativa

A autora, atualmente com 58 anos de idade (fls. 112), refere como antecedente profissional: balconista (1975 a 1979), ajudante de cozinheira (1990 a 1996), cozinheira (2000 a 2002) e doméstica (2004/2009), que resta corroborado pela CTPS às fls. 11/15.

Consta do laudo médico pericial de fls. 111/115, elaborado em 22/02/2011, que a periciada refere ter sofrido fratura na perna direita em 2008, tendo feito cirurgia para fixação, quando passou a sentir dores na perna (Histórico - fls. 113). Em considerações, o perito afirma que "a periciada não apresenta sinais de desuso ou de hipotrofia no membro inferior direito, não se podendo definir haver incapacidade por este motivo. A consolidação (sentido médico da palavra) da fratura foi excelente". Por fim, conclui que "não há doença incapacitante atual", esclarecendo em resposta ao quesito "a" da autora que houve fratura na perna direita, já resolvida.

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Ademais, é assente a jurisprudência pátria no sentido da necessidade de considerar para análise da incapacidade laborativa, além dos requisitos legais, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado. Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: AgReg no AREsp 283.029, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09/04/2013, DJe 15/04/2013; e AgRg no Ag 1.425.084/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 17/04/2012, DJe 23/04/2012).

Contudo, não há fatos ou elementos nos autos de molde a afastar a conclusão da perícia médica, realizada por profissional de confiança do juiz e equidistante das partes, que se mostra categórica quanto à inexistência de incapacidade laborativa.

Nada obstante a autora ter fraturado a perna direita, não se verifica, no momento, a alegada incapacidade, de molde a ensejar o benefício de auxílio-doença ou o benefício de aposentadoria por invalidez. Os atestados e exames médicos, juntados autos pela autora, não possuem o condão de firmar convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Destarte, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar a incapacidade para a atividade habitual e, portanto, não faz jus ao benefício de auxílio-doença; bem como não comprovou a incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

X - O laudo judicial atesta a incapacidade apenas parcial.

XI - Por ocasião da perícia médica, a requerente era portadora de enfermidades passíveis de controle com tratamento adequado, o que permite concluir pela possibilidade do exercício da função habitual declarada, concomitantemente ao tratamento.

XII - O conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XIII - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

XIV - Impossível o deferimento do pleito.

(...)

XVIII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0022367-52.2012.4.03.9999, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(TRF da 3ª Região, AC nº 1224478, Rel. Des. Fed. LEIDE POLO, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a preliminar e, no mérito, **nego seguimento** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031097-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031097-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SEBASTIAO BRESSAN
ADVOGADO	: SP052520 FIDELCINO MACENO COSTA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 10.00.00224-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de r. sentença (fls. 96/100) que julgou procedente o pedido de **restabelecimento de auxílio-doença**, a partir da cessação do benefício administrativo (24/09/2009 - fls. 63), convertendo-o, na mesma data, em **aposentadoria por invalidez**.

Condenou, ainda, o INSS em honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença. Sem condenação em custas. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Laudo médico pericial às fls. 82/88.

Nas razões de apelação de fls. 108/110, o INSS requer seja fixado o termo inicial do benefício a partir da data da

juntada do laudo pericial. Ademais, pugna pela mitigação da verba honorária em 15%.

Com contrarrazões de fls. 115/121, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

No tocante ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a data da citação (CPC, art. 219).

Nesse sentido, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

Na mesma linha de exegese, destaco julgado da E. Sétima Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

Na espécie, verifica-se anterior concessão de auxílio-doença previdenciário com início em 09/10/2008, o qual cessou em 24/09/2009 (fls. 63/64).

O laudo médico pericial (fls. 82/88), cuja perícia foi realizada em 05/07/2011, conclui que o autor apresenta "angina pectoris, insuficiência cardíaca congestiva e hipertensão arterial, que acarreta incapacidade laborativa total e permanente. Aponta como data de início da incapacidade laborativa o dia 01/09/2008. Anoto que o autor conta atualmente com 53 anos de idade (fls. 10).

Desta feita, considerando o marco inicial da incapacidade laborativa fixado pelo perito em 01/09/2008 (DII), é de se concluir que a situação já era consolidada quando da indevida cessação do auxílio-doença, ocorrida em 24/09/2009 (DER - fls. 63/64).

Neste diapasão, escorreita a sentença, não merecendo reparos quanto ao termo inicial do benefício.

Contudo, melhor sorte socorre ao INSS no tocante aos honorários advocatícios, eis que devidos na ordem de

10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e a teor do enunciado da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, é o entendimento firmado pela Sétima Turma deste Colendo Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 30/11/2011).

A **correção monetária** incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem na ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios ao patamar de 10%, nos termos acima exarados.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo,

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037504-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037504-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IURI ANTONIO ROSSI MEZARROBA incapaz
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REPRESENTANTE : CRISTIANI REGINA ROSSI
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00064-6 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Iuri Antônio Rossi Mezarroba, incapaz, representado por sua genitora Cristiani Regina Rossi contra sentença que julgou improcedente seu pedido para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS)).

Inconformada, aparte autora em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do apelo do autor.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art.

203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprе ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho.

A esse respeito, o Laudo Pericial acostado às fls. 70/74, atesta que o requerente é portador de quadro de epilepsia recorrente com seqüelas inerentes à patologia, que resulta em sua incapacidade total e permanente para o trabalho. O Laudo Social de fls. 99/101 assinala que o núcleo familiar é formado pelo autor, pela genitora, duas irmãs, avô e avó. Residem em imóvel próprio, composto por 3 quartos, sala, copa, cozinha e dois banheiros, construído com forro de madeira e piso frio, guarnecido por móveis que garantem o atendimento básico da família. Os rendimentos familiares advêm da pensão alimentícia recebida por Iuri no valor de R\$ 155,00 mensais, pensão alimentícia recebida por uma das irmãs, no valor de R\$ 200,00 mensais, benefício de auxílio doença por acidente de trabalho recebido pela avó no valor de R\$ 545,00 mensais e do valor auferido pelo avô, que trabalha como Borracheiro autônomo, no valor de aproximadamente R\$ 1.000,00 mensais.

Ainda, quanto ao estudo social, foi constatado que a genitora do autor, que conta com 29 anos, encontra-se desempregada, no entanto em idade passível de reinserção no mercado de trabalho, para colaborar com as despesas da casa. Ademais, a família conta com um veículo, Corsa, do ano de 2000. Relatando, inclusive, despesas com combustível.

Assim sendo, em que pese a deficiência do autor, conforme constatado pelo Sr. Perito, o requisito da miserabilidade não restou demonstrado, uma vez que a renda familiar é suficiente para suprir as suas necessidades, conforme se denota das despesas mencionadas no laudo, afastando assim eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que o autor não faz jus ao benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037699-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037699-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADAO DE OLIVEIRA SOARES
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP
No. ORIG. : 00000577820118260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Adão de Oliveira Soares em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 07.08.2013 (fls. 180/183) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ). Submetida a Decisão ao reexame necessário.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 189/192, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural. Caso seja mantida a Sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados nos termos da Súmula 111/STJ. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário às sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA

ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 11. (nascido em 30.01.1947).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de isenção militar, expedida em 1965 (fl. 13), certidão de casamento, expedida em 1972 (fl. 14), certidão de nascimento do filho do autor, 1974 (fl. 15), inscrição em Cooperativa agrícola (fl. 16), comprovante de venda de algodão em caroço no ano de 1992 (fl. 17) e a CTPS com contratos rurais a partir de 1990 (fls. 18/23), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 179-A (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-lo desde os anos 70, asseverando que ele sempre trabalhou na lavoura como diarista. Primeiro exerceu a atividade rural no estado do Paraná e posteriormente em São Paulo, mas sempre com lavrador.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos eis que fixados nos termos requeridos na Apelação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046303-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046303-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : THAIS SOARES ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
REPRESENTANTE : MARIA SOARES ALMEIDA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 11.00.00158-2 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária na qual se objetiva a concessão do benefício da pensão por morte, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, ao pagamento da pensão por morte, a partir da data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, apela a autarquia ré, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento da apelação no duplo efeito e, no mérito, pela reforma da sentença, sob o argumento de que o segurado só contribuiu ao RGPS até 12/1999, perdendo a qualidade de segurado.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O Ministério Público opinou pelo provimento da apelação.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu pai, Paulo de Fátima Almeida, ocorrido 22.04.2001, conforme certidão de óbito acostada à fl.17.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

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

E o art. 15 da mencionado supra assim dispõe:

Art. 15. 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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

A dependência econômica da autora em relação ao *de cujus* restou comprovada uma vez que é filha do mesmo segundo Certidão de Nascimento de fl. 19, sendo a dependência econômica presumida em conformidade com o art. 16, inciso I da Lei 8.213/91.

No que tange a qualidade de segurado, verifico dos documentos acostados aos autos que a última contribuição ocorreu em 10/1999, conforme se constata do CNIS, juntado à fl. 107. No entanto, comprova estar desempregado em razão de ausência de contribuições ao RGPS (fls. 105/108).

Segundo estabelece o § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, os prazos do inciso I ou do § 1º serão acrescidos de 12 meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Vale ressaltar, que apesar do registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social constituir prova absoluta da situação de desemprego, tal fato também poderá ser comprovado por outros meios de prova, nos termos da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito*".

Assim, a condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário, portanto, o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA E FILHA - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - COM PROVA DA A UNIÃO ESTÁVEL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. - Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001). - Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação. - Restou com prova da a qualidade de dependente da co-autora filha e da união estável da co-autora Claridete Martins Cardoso com o de cujus, face à

certidão de nascimento de fls. 11. - Com efeito, o artigo 226, § 3.º, da Constituição Federal de 1988, o artigo 1.º da Lei 9.278/96 e o 16, § 6.º, do Decreto 3.048/99 reconhecem a união estável entre o homem e a mulher - quando solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou que tenham filhos em comum enquanto não se separarem - como entidade familiar, desde que a convivência seja duradoura, pública, contínua e com o objetivo de constituição de família. - A dependência econômica das autoras é presumida, nos termos do artigo 16, inc. I, § 4º, da Lei nº 8.213/91. - Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Entretanto, limito sua incidência sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, ainda, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ. - Remessa oficial não conhecida. - Apelação do INSS parcialmente provida. - Apelação da parte autora improvida." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC 0032457-37.2003.4.03.9999, DJU DATA: 27/10/2005, Relatora Des. Fed. Eva Regina).

Destarte, tendo em vista o término do vínculo empregatício em 10/1999, o chamado "período de graça", com extensão do art. 15, §2º, da Lei 8.213/91, permaneceu até 10/2001. Assim, quando do óbito em 22.04.2001 o *de cujus* detinha a qualidade de segurado.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão do benefício de pensão por morte pleiteado, conforme reconhecido na sentença.

Outrossim, no que tange a fixação da DIB, considerando a condição de incapacidade absoluta da filhos do *de cujus*, não corre a prescrição contra a mesma, nos termos do artigo 198, inc. I do Código Civil, devendo a DIB ser fixada a partir da data do óbito. Contudo, tendo em vista que a fixação da DIB na data do óbito se configuraria em evidente *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial na data da citação conforme fixado pelo juiz "a quo".

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para fixar os consectários legais conforme fundamentado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0047946-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047946-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ARIOLDO SOUTO
ADVOGADO : SP310701 JERONIMO JOSÉ DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2014025518
EMBGTE : ARIOLDO SOUTO
No. ORIG. : 11.00.00221-6 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 116/120 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Arioldo Souto em face da decisão proferida por este Relator às fls. 112/113 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação do autor. Em síntese, alega o embargante que a r. decisão foi contraditória, vez que a atividade de comerciante/empresário não pode ser considerada leve, bem como foi omissa, pois não considerou que atualmente encontra-se com 63 anos de idade, o que impossibilita a sua reintegração no mercado de trabalho. Prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, o autor, atualmente com 63 anos, qualificado como desempregado, ingressou com a presente demanda ao argumento apresentar problemas cardíacos que o impedem de trabalhar. O laudo pericial (fls. 61/63) afirma que o autor é portador de valvulopatia aórtica grave com substituição da válvula aórtica nativa por prótese biológica que o incapacita para atividades que exijam esforço físico. Verifica-se que o autor exerce atividade de comerciante, o que não exige esforço físico, não restando, portanto, caracterizada incapacidade laborativa.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

No mais, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 112/113. Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050002-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANA CLAUDIA MARTINS

ADVOGADO : SP193411 JOÃO BARCELOS DE MENEZES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00113-6 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela autora, nos autos da ação previdenciária, em face da r. sentença (fls. 98/102) que julgou improcedente o pedido de concessão de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00, devendo ser observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

CNIS às fls. 34/44 a 52/60.

Laudo médico-pericial às fls. 71/88.

Nas razões de apelação de fls. 106/114, a autora sustenta a existência de incapacidade, alegando fazer jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Com contrarrazões (fls. 114), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico-pericial de fls. 71/88, elaborado em 16/05/2012, conclui que a autora é "*portadora de Discopatia cervical. A condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial*". Afirma o perito que a patologia é factível de controle. Aponta como marco inicial da doença o ano de 2011.

A autora, atualmente com 43 anos de idade (fls. 08), aponta como antecedente profissional a função de faxineira, conforme consta do laudo pericial (fls. 71).

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Ademais, é assente a jurisprudência pátria no sentido da necessidade de considerar para análise da incapacidade laborativa, além dos requisitos legais, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado. Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: AgReg no AREsp 283.029, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09/04/2013, DJe 15/04/2013; e AgRg no Ag 1.425.084/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 17/04/2012, DJe 23/04/2012).

Contudo, não há fatos ou elementos nos autos de molde a afastar a conclusão da perícia médica, realizada por profissional de confiança do juiz e equidistante das partes, que se mostra categórica quanto à inexistência de incapacidade laborativa.

Nada obstante a autora padeça das patologias apontadas, não acarretam, no momento, a alegada incapacidade, de

molde a ensinar os benefícios pretendidos. Os atestados e exames médicos particulares, juntados aos autos, não possuem o condão de firmar convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Anoto, por oportuno, que a autora apresenta vínculos empregatícios em período posterior ao ajuizamento da presente demanda, conforme se verifica em consulta ao sistema do INSS - CNIS, reforçando a conclusão da perícia pela ausência de incapacidade laborativa.

Destarte, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar a incapacidade para a atividade habitual e, portanto, não faz jus ao benefício de auxílio-doença; bem como não comprovou a incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

X - O laudo judicial atesta a incapacidade apenas parcial.

XI - Por ocasião da perícia médica, a requerente era portadora de enfermidades passíveis de controle com tratamento adequado, o que permite concluir pela possibilidade do exercício da função habitual declarada, concomitantemente ao tratamento.

XII - O conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XIII - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

XIV - Impossível o deferimento do pleito.

(...)

XVIII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0022367-52.2012.4.03.9999, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(TRF da 3ª Região, AC nº 1224478, Rel. Des. Fed. LEIDE POLO, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Impõe-se, portanto, a manutenção da sentença guerreada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002806-93.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.002806-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : PAULA GONCALVES CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMEN MEILENE DE SOUSA DIAS
ADVOGADO : MS015701 PAULO ANDRE DOBRE
CODINOME : CARMEM MEILENE SOUZA DIAS
No. ORIG. : 00028069320124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra r. sentença que condenou a autarquia ao pagamento do salário maternidade no valor de quatro salários mínimos à parte autora, devidos a partir da citação, e honorários advocatícios no valor de R\$ 678,00, devido à simplicidade da causa.

Irresignada, a autarquia em suas razões de recurso solicita, preliminarmente, extinção do processo sem resolução de mérito, alegando ilegitimidade passiva e incompetência absoluta do juízo. No mérito, afirma ausência dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, pois a autora fora demitida sem justa causa, tornando a responsabilidade de pagamento do benefício ao empregador.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Salário maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Pedro Augusto Dias Bento, ocorrido em 14.12.2011, conforme certidão de fl. 10.

Inicialmente, não há que se falar em ilegitimidade do INSS. Senão vejamos.

Dispõe o artigo 72, parágrafo 1º da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual a sua remuneração integral. (Redação dada pela lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1o Cabe à empresa pagar o salário-maternidade devido à respectiva empregada gestante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço." (Incluído pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)

Desta forma, o encargo decorrente do salário maternidade é indubitavelmente do INSS.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

- 1. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.*
- 2. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia.*
- 3. O direito à percepção do salário- maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.*
- 4. A trabalhadora rural faz jus ao salário-maternidade , nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 11.12.03.*
- 5. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).*
- 7. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.*
- 8. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.*

9. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetadas no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação

10. Matéria preliminar rejeitada e apelação, no mérito, não provida.

(AC 00122382720084039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1290211

Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO. TRF3. SÉTIMA TURMA-e-DJF3 2

DATA: 04/02/2009 PÁGINA: 663)

Quanto ao mérito, passo à análise:

Constata-se dos autos, que a autora foi contratada pela prefeitura de Ponta Porã com prazo determinado sendo o término em 21.12.2011 (fls. 31-33), estando, portanto, empregada na época da gestação.

Dispõe o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 10.710, de 05.08.2003:

Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Nessa esteira, indispensável auferir se a autora, à época do parto, ostentava a qualidade de segurada, a teor do artigo 15, inciso II, o diploma legal, verbis:

Art. 15. 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;

....

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Constata-se, pois, que no caso vertente, que a autora mantinha a qualidade de segurada, já que tinha contrato de trabalho até 21.12.2011 e o nascimento de seu filho ocorreu no dia 14.12.2011.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do INSS. Consectários legais na forma fundamentada.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000212-03.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000212-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : JOSE CARLOS MENEZES
ADVOGADO : SP307348 RODOLFO MERGUIISO ONHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega, preliminarmente, cerceamento de defesa por ausência de prova pericial contábil, bem como prazo para oferecer réplica à contestação da autarquia. Alega, ainda, que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Acolhida a preliminar pela r. sentença, não há que se falar em cerceamento de defesa por ausência de produção de prova pericial, vez que esta visa a comprovar a questão de mérito da ação.

Também não que se falar em cerceamento de defesa, no tocante a intimação para a apresentação de réplica, conforme apontou a sua desnecessidade pelo MM Juízo *a quo*, nos seguintes termos:

"..., sendo certo que a correta intimação do autor para a apresentação de réplica não trouxe prejuízo ao autor, pois a apresentação de tal peça não teria o condão de alterar o deslinde do feito, diante da extinção do processo pela decadência."

No mais, dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 01.09.1984 (DIB), e deferimento em 12.11.1984 (fls. 59/60).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.

1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"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, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal. A presente ação revisional foi ajuizada em 12.01.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001647-06.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001647-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IDENOR BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP223338 DANILO JOSÉ SAMPAIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016470620124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Idenor Batista de Oliveira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 15.03.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 16.08.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 128/129).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 139/143 vº).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, o requisito legal, referente à incapacidade laborativa, não restou demonstrado, visto que o autor, embora devidamente intimado do agendamento da perícia médica, conforme Aviso de Recebimento de fl. 96, não compareceu à perícia (fl. 97).

Instado a se manifestar sobre sua ausência por meio de documento comprobatório (fl. 98), o autor requereu o prazo de 30 (trinta) dias para que pudesse apresentar os documentos hábeis (fl. 99), o que lhe foi deferido, conforme despacho de fl. 100.

De acordo com a Certidão de fl. 100, referido despacho teve sua publicação em 25.01.2013, sendo que o prazo concedido de 30 (trinta) dias iniciou sua contagem em 28.01.2013, findando em 26.02.2013.

Vale ressaltar, ao contrário do que alega o autor em suas razões recursais, que no período em que houve o feriado de Carnaval, o prazo não restou suspenso. Nesse sentido, destaco o art. 178 do CPC e as notas referentes a este, de Theotônio Negrão, *in* Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª edição, p. 304:

Art. 178. O prazo, estabelecido pela lei ou pelo juiz, é contínuo, não se interrompendo nos feriados.

Art. 178: 1. nem se suspendendo (JTA 32/382).

Art. 178: 2a. Os prazos não se suspendem nem se interrompem em razão de feriados, ainda que contínuos, apenas ficam prorrogados para o primeiro dia útil subsequente (art. 184). (grifei)

Nesse contexto, tendo vencido o prazo determinado pelo juiz, em 26.02.2013, ao protocolar a petição de fl. 104, juntando os documentos comprobatórios de que, no dia da perícia médica, o autor se encontrava internado, a parte autora o fez extemporaneamente, em 28.02.2013 (fl. 104), visto que o prazo já havia se expirado.

Sendo assim, correta a r. Sentença que negou os benefícios em questão, em razão da não comprovação do requisito legal, referente à incapacidade para o trabalho.

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de

agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Merece ser mantida a r. Sentença que condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, devendo-se, observar, contudo, o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte, abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2017) (grifei)

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003025-88.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.003025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : TEREZINHA DE LOURDES ABREU BIGHETI
ADVOGADO : SP058339 MARIA LEONICE FERNANDES CRUZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030258820124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença cuja sentença foi de improcedência, condenando-a ao pagamento de dez por cento do valor atribuído à causa, devidamente corrigido, sujeitando-se a execução ao implemento da condição prevista no artigo 12, da Lei nº.1060/50.

Em razões de apelação, requer a autora a reforma do r. julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou

em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Realizadas a perícia judicial de fls. 73/76, de acordo com a determinação do r. Juízo "a quo", o Senhor Perito Judicial concluiu que: "Do observado e exposto, podemos concluir que a Requerente foi submetida a revascularização do miocárdio e se encontra controlada do ponto de vista cardiológico, não a impedindo de trabalhar na atividade que exercia de empresária, entretanto, a idade da mesma a impede de trabalhar". Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor em decorrência de doença, mas de impossibilidade de trabalhar em razão da idade, situação não amparada pelos artigos 42 a 47, da Lei nº 8.213/91, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRADO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643).

A autora poderá, caso preenchidos os requisitos legais a tanto, requerer junto ao INSS aposentadoria por idade. Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006325-55.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006325-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : AGENOR VITTI
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063255520124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por AGENOR VITTI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 02.04.1987), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 21.09.2011, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido em honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 108/111). Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 114/133). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 136/141v.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo a quo tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos

axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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 preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

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.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar,

modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria

encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
 - A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
 - 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.
 - O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
 - A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
 - Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
 - A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
 - Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
 - Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
 - Agravos a que se nega provimento.
- (AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça

Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo

àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da desaposentação, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à desaposentação, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000213-64.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000213-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JORDANA GOMES CARVALHO incapaz
ADVOGADO : SP234555 ROMILDO ROSSATO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA GOMES
ADVOGADO : SP234555 ROMILDO ROSSATO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002136420124036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora, Jordana Gomes carvalho, representada por sua mãe, Maria Aparecida Gomes, contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido da autora, para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei n.º 8.472/93 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação 28.02.2012 - fls. 60. Condenou o réu, a pagar de uma única vez, as prestações vencidas desde a data de início do benefício fixada nesta sentença, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros moratórios. Por conta da Lei 11.960/09, que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, ate o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, afastados quaisquer outros índices de atualização ou juros. Sem honorários, invocando-se a teoria da causalidade, e sem custas por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e a autarquia delas isenta.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da hipossuficiência econômica.

A autora, em suas razões recursais, requer que seja fixada a verba honorária na base de 15%, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, conforme a Súmula 111, STJ.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões da autora.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do apelo do INSS e da autora e pelo provimento da remessa necessária, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do

benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumpram-se ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a autora entende preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho.

O Laudo Pericial, acostado às fls.108/112, atesta que a requerente é portadora de retardo mental grave com alterações comportamentais, cuja patologia resulta em incapacidade total e permanente. Além disso, a autora é interdita, conforme documento de fl. 09, comprovando assim, o requisito da incapacidade.

O Laudo Social, de fls.69/80, realizado no ano de 2012, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, com 25 anos e pelos genitores, com 58 e 59 anos. Residem em imóvel próprio, composto por seis cômodos, sendo três quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro, em bom estado de conservação. Os rendimentos familiares advêm somente do benefício de auxílio doença recebido pelo genitor, no valor de um salário mínimo, R\$622,00.

Vale ressaltar que os documentos trazidos pelo INSS, fls.155/159, não tem o condão de afastar o estado de miserabilidade da autora, posto que o genitor da autora continua ganhando um valor insuficiente para a manutenção da casa, no valor de um salário mínimo, R\$678,00.

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que a autora preenche o requisito da incapacidade total e permanente, conforme constatado pelo Senhor Perito, bem como a necessidade de sobreviver com

dignidade, porquanto, foi possível vislumbrar através do laudo social, o estado de penúria com que vive, uma vez que a requerente conta apenas com a renda paterna, que ao ser dividida entre os outros membros familiares, mostra-se insuficiente para a manutenção do bem-estar familiar mínimo.

Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser mantido da citação, posto que este é o momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da autora.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

Por fim, no tocante a verba honorária, embora o INSS tenha apresentado proposta de acordo, tal fato não afasta o direito da autora aos honorários advocatícios, considerando que o INSS apresentou contestação, portanto, houve resistência ao pleito da autora. Além disso, os honorários advocatícios é uma contraprestação aos serviços prestados pelo advogado.

O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentado.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001545-66.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001545-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARCIA APARECIDA CAVICHIOLO
ADVOGADO : SP244111 CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA e outro
CODINOME : MARCIA APARECIDA ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015456620124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela autora em face de r. sentença (fls. 63/65) que julgou improcedente o pedido de **concessão do benefício de auxílio-doença**. Deixou de condenar a autora em honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário de Justiça Gratuita. Isento de custas. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Laudo médico pericial às fls. 39/41.

Nas razões de apelação (fls. 68/85), a autora requer a nulidade da sentença e de todos os atos processuais praticados desde a perícia, por cerceamento de defesa, ao fundamento de que a sentença baseou-se em laudo pericial que não preenche os requisitos estabelecidos no artigo 429 do Código de Processo Civil e artigos 2º, 6º e 10 da Resolução CFM nº 1.488/1998, além do item 7.3.2 da Norma Regulamentadora nº 7 do TEM.

Sem contrarrazões (fls. 78), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A controvérsia cinge-se à validade do laudo pericial apresentado nos autos.

Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir, ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

O perito é profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes, o qual é nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido, como é o caso da perícia destinada à aferição da incapacidade laborativa.

In casu, não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado, que atestou, após detalhada perícia médica, que a autora com 49 anos é portadora de artrose nos joelhos, porém não há incapacidade laborativa para sua atividade habitual, respondendo todos os quesitos.

A recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do perito indicado para este mister, tendo o MM. Juízo *a quo* possibilitado a ela a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (fls. 29).

Assim sendo, o laudo pericial não descumpriu os comandos elencados pela recorrente e, portanto, afasto a alegação de cerceamento de defesa e nulidade da sentença e demais atos praticados no Juízo de primeira instância. Nesse sentido, colaciono precedentes deste Egrégio Tribunal:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. DECABIMENTO. REQUISITOS DA INCAPACIDADE NÃO COMPROVADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que não é obrigatório o deferimento de prova oral ou qualquer outra prova requerida na inicial quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado.

3. O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade, e embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, dispondo de isonomia e imparcialidade necessárias à elucidação do real estado de saúde do interessado na concessão do benefício.

4. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0009636-87.2013.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, julgado em 13/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

Omissis

VII - Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo autor, que atestou, após exame clínico detalhado, a capacidade do requerente para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

VIII - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

IX - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Omissis

XVIII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0000868-47.2009.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001600-96.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001600-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELIANA LAVADO DA SILVA
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WAGNER MAROSTICA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016009620124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Eliana Lavado da Silva, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, afirma preencher os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial da prestação continuada. Pugna para que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% do valor da condenação.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo

único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei n° 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular n° 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI N° 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI N° 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei n° 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei n° 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei n° 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprido ressaltar que a Lei n°. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei n° 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho e hipossuficiente.

A esse respeito, o Laudo Pericial de fls. 120/126, realizado em 10.06.2013 atesta que *"A autora tem bronquite asmática com crises controladas com medicamentos por via oral e com sprays broncodilatadores. Tem condições de continuidade de suas atividades laborativas habituais"*. O Estudo Social, de fls. 111/118, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, seu padrasto (José Teixeira da Rocha, 78 anos), e seus três filhos, de 17, 13 e 07 anos. Residem em imóvel próprio, contendo três quartos, sala, cozinha e banheiro, com pouca mobília, apenas o mínimo necessário à família. Os rendimentos familiares advêm da Aposentadoria por Invalidez e Pensão por Morte recebidos pelo padrasto da autora, somando aproximadamente R\$ 1.030,00 mensais.

Destarte, em que pese a patologia apresentada pela autora, ela não preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, vez que o laudo pericial concluiu que não é portadora de lesão, dano ou doença que a impeça de exercer atividades laborativas.

Demais disso, o laudo pericial realizado judicialmente goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios técnicos e legais elaborados com a finalidade única de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto. Cumpre ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012004-06.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012004-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FRANCISCO GONCALVES DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120040620124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Francisco Gonçalves da Silva Filho em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 20.05.2002), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 07.12.2012, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o vencido em honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 61/71). Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 76/87). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrrazões às fls. 92/107.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo a quo tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso. Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

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.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. 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.*
- 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*
- 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.*
- 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.*

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.*
- 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial,*

âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- 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.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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 reaposementação, 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 desaposementação, 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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte

de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da desaposentação, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à desaposentação, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003648-98.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003648-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: CLEONICE MEIRELLES e outro
	: MATHEUS MEIRELLES MARQUETTI incapaz
ADVOGADO	: SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA e outro
REPRESENTANTE	: CLEONICE MEIRELLES
ADVOGADO	: SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA e outro
SUCEDIDO	: LUIS MARCOS MARQUETTI falecido
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00036489820124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento, ajuizada em 27.06.2012, por Luis Marcos Marquetti, falecido em 01.09.2012 (fl. 93), sucedido por Cleonice Meirelles e Outro, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 26.07.2013, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício (14.07.2011 - fl. 23), até a data do óbito do autor, em 01.09.2012 (fl. 93), cujas parcelas vencidas deverão ser pagas com juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 159/161 vº).

O d. Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da r. Sentença (fls. 169/171 vº).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da Lei nº 8.213/1991, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme os dados constantes do CNIS (fl. 72), verifico que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença (NB nº 537.522.525-1), em 24.09.2009, cessado em 13.07.2011, a despeito de perdurar o quadro

incapacitante.

Considerada, assim, a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional, há laudo pericial (fls. 40/51), realizado no âmbito do Juizado Especial Federal de Santo André, em 12.04.2012, que afirma que o autor era portador de SIDA e polineuropatia periférica. Conclui que sua incapacidade para o trabalho era total e temporária, devido ao agravamento da SIDA, em 07.10.2009, evidenciando, portanto, que a cessação do benefício, em 2011, foi indevida.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levavam-no à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença, mas insuficiente para a aposentadoria por invalidez.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, correta a r. Sentença que considerou a avaliação do perito judicial do JEF, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder aos sucessores do autor, o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida desse benefício, em 13.07.2011, até a data de seu óbito, em 01.09.2012 (fl. 93).

Ressalto que os valores eventualmente pagos, na esfera administrativa, no período mencionado acima, serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Cumprido esclarecer que os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO-LHE SEGUIMENTO, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002584-50.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002584-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA NICOLINA DURA O ALVES
ADVOGADO : SP282734 VALÉRIO BRAIDO NETO e outro
No. ORIG. : 00025845020124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos autos de ação previdenciária, em face de r. sentença (fls. 74-75-verso) que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia federal a conceder à autora a **aposentadoria por invalidez**, desde 15/03/2012 (data de requerimento administrativo), inclusive abono anual, devendo os valores em atraso serem pagos após o trânsito em julgado, descontados os valores pagos administrativamente ou por força de antecipação da tutela, com correção monetária e juros de mora. Antecipou os efeitos da tutela. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Laudo pericial às fls. 62/64.

Noticiada a implantação do benefício às fls. 80, ante a antecipação da tutela na sentença.

Nas razões de apelação (fls. 84/86), o INSS sustenta a recuperação da capacidade pela autora, tendo em vista o exercício de atividade laborativa no período de 09/2010 a 01/2013 (cf. CNIS), após a cessação do benefício de auxílio-doença, de forma a não fazer jus à aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial do benefício a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões (fls. 106/114), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

A controvérsia cinge à existência ou não de incapacidade laborativa e a data de início do benefício.

A autora, atualmente com 58 anos de idade (fl. S03), refere como antecedente profissional o trabalho rural e empregada doméstica (fl. 62).

O laudo médico pericial de fls. 62/64, elaborado em 15/02/2013, conclui que a autora é "portadora de múltiplas patologias dentre elas uma extremamente grave, o Aneurisma Dissecante da Aorta. Obesa, marcha claudicante auxiliada com bengala; artrose de joelhos bilateral (gonartrose) associada a tendinopatia em ombros além de

Hipertensão Arterial Sistêmica e Prótese Metálica Valvar Aórtica. Plenamente incompatibilizada com qualquer labor. Portanto, **INCAPACIDADE TOTAL e PERMANENTE a partir da data do pedido de benefício previdenciário, em 15/03/2012**. Os exames de imagens de 08/2012 apontam as artrose dos joelhos e a tendinopatia dos ombros; a obesidade limitante também não surgiu da noite para o dia. A data da incapacidade fica justificada por esses elementos materiais convincentes".

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil. Contudo, não há elementos nos autos de molde a afastar a conclusão do perito de incapacidade total e permanente para qualquer labor.

Quanto ao retorno da segurada após a cessação de benefício na via administrativa, por si só, não implica em superação ou ausência de incapacidade, como pretende o INSS. Podendo ser imputado à necessidade de sobrevivência, de maneira que o esforço enfrentado pela autora não pode ser considerado em seu prejuízo. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada. Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício reconhecido nesta decisão, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO.

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- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).

No tocante ao termo inicial do benefício previdenciário, a jurisprudência é uníssona no sentido de que, existente requerimento prévio no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação. A propósito, trago à colação julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.369.165/SP. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O presente recurso de agravo regimental não deve ficar sobrestado porque não guarda similitude fática com o Recurso Especial Repetitivo 1.369.165/SP.

2. Trata o presente caso do termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, considerando que o requerimento administrativo fora indeferido pelo INSS.

3. Em casos como o dos autos, o termo inicial retroage à data do requerimento administrativo.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1392820/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o termo inicial para a concessão do benefício

previdenciário, existente prévio requerimento no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 377.118/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1221517/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 26/09/2011)

In casu, houve requerimento do benefício na via administrativa em 15/03/2012 (DER -fls. 23), ante a cessação do benefício de auxílio-doença.

Assim, levando-se em conta que o perito judicial atestou o início da incapacidade em 15/03/2012, e por cuidar da mesma doença incapacitante que ensejou a concessão administrativa do auxílio-doença, conclui-se que a situação da autora, naquele momento, já era consolidada, não havendo que se falar em reforma da sentença quanto ao termo inicial (DII).

A **correção monetária** incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005555-34.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005555-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO VERA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP214107 DAVYD CESAR SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSSJ>SP
No. ORIG. : 00055553420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 27.06.2012, por Benedito Vera Cruz, contra Sentença prolatada em 19.09.2013, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 20.12.2010 (fl. 74), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre a condenação. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 191/197).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida e requer a aplicação dos juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009, bem como a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 5% sobre a condenação até a data da sentença (fls. 202/208).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da Remessa Oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos. Entretanto, ambos estão devidamente comprovados, visto que a incapacidade laborativa do autor foi constatada a partir de 2009, quando teve seu quadro clínico agravado, momento em que percebia auxílio-doença, evidenciando que a cessação deste, em 26.11.2009 (fl. 77), foi indevida.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 174/181) afirma que o autor apresenta doença degenerativa do segmento lombossacro da coluna vertebral, além de hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus. Relata que apresenta limitação funcional de grau moderado da coluna lombossacra, com sinais de radiculopatia para o membro inferior esquerdo, pela positividade da manobra de Lasegue. Conclui, assim, que sua incapacidade é parcial e permanente, pois o autor não mais poderá exercer atividades que demandem sobrecarga ou esforço para o segmento lombossacro da coluna vertebral.

Em que pese o d. diagnóstico do perito judicial, que considerou a incapacidade para o trabalho do autor de forma apenas parcial, o que ensejaria sua reabilitação para o exercício de outras atividades, correto o Juiz *a quo*, que lhe concedeu aposentadoria por invalidez, em razão de que devem ser sopesadas as circunstâncias, de maneira a considerar as condições pessoais do autor.

Verifico, assim, que se trata de pessoa com idade já adiantada (53 anos), revelando não possuir qualquer instrução, visto que é analfabeto (fl. 177), que sempre laborou em serviços de natureza braçal, como porteiro, vigia, balconista e rurícola, que lhe exigiam esforços físicos, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, em atividades que não dependam do vigor de seus músculos, ou ainda, que suas atividades sejam exercidas com as limitações que suas enfermidades lhe impõem.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que **a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado.** (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.

(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Dessa forma, as condições sociais e clínicas do autor permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 20.12.2010 (fl. 74), visto que o perito judicial afirma que seu quadro se agravou a partir de 2009, provocando-lhe a incapacidade permanente para o trabalho (fl. 178).

Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem reforma os honorários advocatícios, para fixá-los em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Ressalto que os juros de mora incidem desde a **citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Destaco que os juros moratórios e a correção monetária, na forma pleiteada pela autarquia, via recursal, nos termos da Lei nº 11.960/2009, são aplicados, tão-somente, a partir de 30.06.2009. Dessa forma, referidos consectários merecem reforma, visto que o termo inicial do benefício concedido (20.12.2010) terá início já na vigência da citada lei.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia e ao Reexame Necessário, para reformar os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e para determinar a aplicação dos juros de mora e correção monetária, com base no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09, na forma da fundamentação acima.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005792-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005792-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : ADALCINA DE SENA

ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057926820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Adalcina de Sena em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 05.07.1996), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 26.07.2012, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido em honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 87/92). Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 94/112). A autarquia foi corretamente citada, mas não ofereceu contrarrazões. Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores

constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

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. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente

seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS.

IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida.

(AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- 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.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento. [Tab]

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão

de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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 preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e

especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações*

vencidas após a sentença).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008896-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008896-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO GERMANO NEVES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088966820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Germano Neves em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 01.07.1997), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 09.11.2012, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido em honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 55/60).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 63/74).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 81/99.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE

MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e

objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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 preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

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.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. 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.*
- 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*
- 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.*
- 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.*

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.*
- 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.*

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS.

IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- 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.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a

seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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 REsps

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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso,

não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação da Previdência

Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009757-54.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009757-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE LUIZ CALMAZINI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097575420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Luiz Calmazini em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 08.02.2007), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 07.01.2013, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido em honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 67/69).

Em sede de Apelação, a parte autora insurge-se quanto à aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e insiste no pedido posto na inicial (fls. 72/83).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 94/100.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de

repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

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 jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, 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 desaposementação, 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.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposementação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- 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.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo

àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação. A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008710-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008710-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE ALENCAR ARARIPE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EXPEDITO FRANCISCO DA FONSECA
ADVOGADO : SP102549 SILAS DE SOUZA
No. ORIG. : 07.00.00132-2 4 Vt CUBATAO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos autos de ação previdenciária, em face de r. sentença (fls. 162/163) que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia federal a **restabelecer o benefício de auxílio-doença**, desde a data da última cessação, devendo ser mantido até o dia anterior ao da concessão da aposentadoria por invalidez administrativamente (02/04/2008), pagando as diferenças havidas devidamente acrescidas de correção monetária e juros de 1% ao mês desde a citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor total da condenação, sem o acréscimo de doze prestações vincendas. Isento o INSS da taxa judiciária e despesas processuais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Indeferido o pedido de antecipação da tutela (fls. 44), o autor interpôs agravo de instrumento, autuado sob o nº 2008.03.00.012471-8, o qual restou convertido na forma retida (Agravo em apenso).

Laudo pericial às fls. 120/124.

Nas razões de apelação de fls. 167/171, o INSS reclama pela fixação da correção monetária e dos juros moratórios, no período anterior a 24/08/2001 (data de entrada em vigor da MP nº 2.180-35/2000), segundos os critérios previstos à época; aplicando-se, a partir da vigência da citada Medida Provisória, o índice de 6% ao ano; e, a partir de julho/2009, com a entrada em vigor da Lei nº 11.960, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Com contrarrazões de fls. 174/177, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

Não conheço do Agravo Retido interposto pelo autor, uma vez que não requereu a sua apreciação na resposta da apelação, nos termos do § 1º do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Superada a questão acima, adentro ao exame do recurso de apelação do INSS.

Destaco que o autor conta atualmente com 58 anos de idade (fls. 04).

A controvérsia cinge-se aos critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, **não conheço** do Agravo Retido do autor e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, reformando em parte a sentença, fixar os critérios de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação acima.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009762-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009762-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DE SOUSA GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARINA SONEGO RIBEIRO
ADVOGADO : SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG. : 11.00.00028-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos autos de ação previdenciária, em face de r. sentença (fls. 90/91-verso) que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia federal a conceder à autora o **benefício de auxílio-doença** a partir do requerimento administrativo (fls. 15/16), **convertendo-o em aposentadoria por invalidez** a partir da data da prolação da sentença, com pagamento das eventuais prestações em atraso, inclusive em relação ao auxílio-doença, de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora, devendo ser descontados os valores recebidos a título de antecipação da tutela, sem ocorrência da prescrição. Deixou de condenar em custas processuais, ante a concessão da Justiça Gratuita à autora. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Determinou o pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 dias, em substituição ao auxílio-doença deferido em sede de tutela antecipada. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Noticiada a implantação do benefício de aposentadoria (fls. 100).

Laudo administrativo às fls. 46/47.

Laudo médico pericial às fls.57/60.

Nas razões de apelação (fls. 95/97), o INSS requer seja fixado o termo inicial do benefício por incapacidade a partir da data da juntada do laudo pericial (19/10/2011).

Com contrarrazões de fls. 102/105, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

No tocante ao termo inicial do benefício previdenciário, a jurisprudência é uníssona no sentido de que, existente requerimento prévio no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação. A propósito, trago à colação julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.369.165/SP. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.1. O presente recurso de agravo regimental não deve ficar sobrestado porque não guarda similitude fática com o Recurso Especial Repetitivo 1.369.165/SP.

2. Trata o presente caso do termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, considerando que o requerimento administrativo fora indeferido pelo INSS.

3. Em casos como o dos autos, o termo inicial retroage à data do requerimento administrativo.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1392820/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o termo inicial para a concessão do benefício previdenciário, existente prévio requerimento no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 377.118/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1221517/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 26/09/2011)

Na espécie, verifica-se a existência de requerimento na esfera administrativa, em 01/03/2011 (fls. 16, 35 e 46/47). Destaco que a autora, atualmente com 67 anos de idade (fls. 09), refere como atividade progressiva a profissão de rurícola (fls. 57).

O laudo médico pericial de fls. 57/60, elaborado em 19/10/2011, conclui que "a autora apresenta moléstia base caracterizada por espondilodiscoartrose coluna lombo sacra, apresenta também artrose coxo femoral esquerda com importante limitação funcional que a incapacita total e definitivamente para as atividades laborativas" - Conclusão de fls. 60. O perito, embora informe não ser possível determinar a data de início das doenças e da incapacidade (DID e DII), afirmou que as mesmas têm caráter gradualmente progressivo e a autora referiu não exercer mais a atividade laborativa desde 11/10 (respostas aos quesitos nºs 04, 06 e 13).

In casu, embora o jurisperito informe a impossibilidade de aferir quando iniciaram as doenças e a conseqüentemente incapacidade (DID e DII), considerando a natureza e caráter progressivo das doenças, a idade avançada da autora, sua atividade pregressa, aliado aos atestados médicos e exames clínicos relativos ao período de fevereiro/2011 (fls. 17/19), é de se concluir que a situação de incapacidade já era consolidada por ocasião do requerimento administrativo, apresentado em 01/03/2011, pois se trata das mesmas moléstias (fls. 16, 35, 46/47). Necessário consignar que o juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Neste diapasão, é medida de rigor manter a sentença quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-doença, fixado a partir do requerimento administrativo (01/03/2011).

Destaco, por oportuno, que a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez foi fixada na sentença objurgada a partir da sua prolação (23/10/2012 - fls. 90/91-verso), a qual é posterior a data da juntada do laudo pericial (11/01/2012 - fls. 56). Assim, eventual modificação do termo *a quo* da aposentadoria por invalidez, nos termos postulados na apelação (não especifica se requer a modificação apenas quanto ao auxílio-doença), acarretaria a *reformatio in pejus*, vedada em nosso ordenamento jurídico.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem na ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010811-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010811-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO ENEAS DE CARVALHO SANTOS
ADVOGADO : SP094342 APARECIDA LUZIA MENDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00097-5 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Eneas de Carvalho Santos em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 22.05.2000), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 21.11.2012, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido em honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 49/52). Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 55/61). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 63.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA. (...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da

aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

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. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS

VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
 - A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
 - 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.
 - O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
 - A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
 - Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
 - A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
 - Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
 - Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
 - Agravos a que se nega provimento.
- (AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à 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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*"

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024471-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024471-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE PRIMO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 12.00.00130-6 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria José Primo de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 05.04.2013 (fls. 75/77) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ). Submetida a Decisão ao reexame necessário.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 82/91, alega a necessidade de reexame necessário da Decisão e a inexistência de prova material do alegado labor rural, pelo labor urbano do esposo da autora. Caso seja mantida a Sentença, requer seja afastada a tutela antecipada concedida, que os honorários advocatícios sejam fixados nos termos da Súmula 111/STJ. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário às sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 13. (nascido em 02.09.1957).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento da autora, expedida em 1973 (fl. 16), a filiação de seu esposo no Sindicato Rural de Araçatuba em 2003 (fl. 18) e os contratos na CTPS dele entre 1994 e 2012 (fls. 19/27), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O fato de constar contratos urbanos esporádicos na CTPS do esposo da autora não afasta sua qualificação profissional predominante de trabalhador rural.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 65/72, afirmaram conhecê-la desde criança, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura como boia fria. Primeiro exerceu a atividade rural em companhia dos pais e depois do esposo. Trabalhou nas lavouras de tomate, milho, algodão e feijão.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Vale ressaltar também que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos eis que fixados nos termos da Súmula 111/STJ.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031421-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031421-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
No. ORIG. : 11.00.00126-5 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria Rosa da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 20.09.2012 (fls. 42/47) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 49/54, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural. Caso seja mantida a Sentença, requer que os juros sejam fixados em 0,5% ao mês, a correção monetária nos termos da Lei 9494/97 e os honorários advocatícios nos termos da Súmula 111/STJ.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar 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".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto

pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 08. (nascida em 17.09.1954).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de óbito do esposo, expedida em 1993 (fl. 12), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 37/38, afirmaram conhecê-la há 20 e 25 anos, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura como boia fria, nas lavouras de feijão e milho e carpindo a roça. Acrescentam que ela trabalhou para Cilso, Toninho, Hermes e João Branco.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos eis que fixados nos termos requeridos na Apelação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031744-13.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.031744-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLODOMIRO DE GOES
ADVOGADO : SP272040 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BELA VISTA MS
No. ORIG. : 11.00.02058-0 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Clodomiro de Góes em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 11.04.2013 (fls. 49/53) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 12% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ). Submetida a Decisão ao reexame necessário.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 63/82, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural. Caso seja mantida a Sentença, requer seja afastada a tutela antecipada, isenção das custas processuais e que os honorários advocatícios sejam fixados em 5% nos termos da Súmula 111/STJ. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário às sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de

emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros

documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 12. (nascido em 29.10.1949).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1992 (fl. 15), contratos de comodato firmados entre 2001 e 2005 (fls. 16/18), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 54/55, afirmaram conhecê-lo desde 1994 e há 10 anos, respectivamente, asseverando que ele sempre trabalhou na lavoura. A primeira testemunha afirma que a partir de 1996 ele passou a trabalhar em chácara no plantio de hortaliças e criação de galinhas. A segunda acrescenta que ele vende a produção para a subsistência.

Assim, é de ser concedido o benefício pleiteado.

Vale ressaltar também que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

As custas processuais constituem taxa judiciária e, na esquematização político-administrativa da Constituição Federal de 1988, podem ser instituídas pela União e Estados (artigo 24, IV). Assim, o serviço forense, graças à especificidade da execução e à individualidade da fruição, pode ensejar a cobrança de taxa, desde que naturalmente haja a observância de todos os princípios e garantias que limitam o poder tributário - legalidade, trimestralidade, anterioridade, irretroatividade, entre outros.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI Nº 6.830/80. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Sistema Processual exonera a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, pro domo sua, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração do pagamento das custas e emolumentos, consoante se colhe do artigo 26 da Lei nº 6.830/80. Enquanto não declarada inconstitucional a lei, cumpre ao STJ velar pela sua aplicação.

2. O cancelamento da inscrição da dívida ativa em virtude do adimplemento do débito tributário na via administrativa, implicando a extinção da demanda, não dá azo à condenação da Fazenda Pública ao pagamento de custas .

3. É cediço em sede doutrinária que a isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 26, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida nos arts. 26 e 39, da LEF.

4. In casu, indevida é a cobrança de custas processuais da Fazenda Nacional, quando a inscrição da Dívida Ativa for cancelada e extinto o feito antes de prolatada a decisão de primeira instância, a teor do art. 26 da Lei n.º 6.830/80. Precedente: REsp 907357, Rel. Min. Luiz Fux, Julgado em 19 de junho de 2007, REsp 289715/SC, DJ 19.12.2005, REsp 656.928/PE, DJU de 19.09.05.

5. Recurso especial provido.

(STJ, Resp 843222, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 03/12/2007).

Quando os órgãos da Justiça Estadual atuam no âmbito da competência federal delegada, toda a estrutura do serviço forense do ente a que eles pertencem é acionada, o que justifica o exercício do poder tributário correspondente - cobrança de taxa judiciária. A Lei nº 9.289/1996, no artigo 1º, §1º, dispõe expressamente que se aplica a legislação estadual sobre custas processuais para remunerar a atividade forense prestada na competência delegada.

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PREPARO EM APELAÇÃO INTERPOSTA FACE AO JULGAMENTO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. DESCABIMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JULGADOR SOBRE APENAS UM DOS ASPECTOS LEVANTADOS NA INICIAL. POSSIBILIDADE. IRREGULARIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA, POR FALTA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE QUANDO AO JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. INCONSTITUCIONALIDADE DO DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO DÉBITO. APELO PROVIDO. EMBARGOS JULGADOS PROCEDENTES. 1. Em se tratando de execução fiscal movida perante a Justiça estadual, no exercício de jurisdição federal delegada, as custas processuais são regidas pelo art. 1º, §1º, da Lei nº 9.289/96, instituidora do Regimento de custas da Justiça Federal, estabelecendo a aplicabilidade da legislação estadual sobre a matéria. 2. Vigente, na época da interposição do apelo, a Lei estadual nº 4.952/85, cujo art. 6º, VI, dispunha que a taxa judiciária não incidiria em tal espécie de ação, não há falar-se em necessidade de preparo. 3. A sentença não contém vícios que reclamem sua anulação, na medida em que a improcedência foi decretada com base em entendimento do Juízo monocrático sobre um dos aspectos levantados nos embargos, afirmando a plena constitucionalidade do depósito prévio de 30% do débito previdenciário condicionando o seguimento do recurso administrativo, restando subentendida, nisso, a convicção do Magistrado sobre a validade da inscrição em dívida ativa independentemente da intimação do recorrente. 4. Segundo se colhe dos autos, face à autuação sofrida a ora Apelante apresentou defesa e, ante seu desacolhimento, tempestivamente interpôs recurso administrativo, o qual não mereceu qualquer consideração da autarquia previdenciária, ainda que fosse para informar o contribuinte sobre seu descabimento, a permitir a conclusão de que o débito não restou definitivamente constituído, por via de consequência indicando que a exigibilidade se encontrava, e ainda se encontra, suspensa, tornando nula a inscrição em dívida ativa e a Certidão dela extraída. 5. Embora disponha o art. 126, §1º, da Lei nº 8.213/91 que o recurso somente terá seguimento se o recorrente instruí-lo com prova do depósito, em favor do INSS, do valor equivalente a 30% do débito, havendo a então recorrente especificado em suas razões recursais que deixava de fazê-lo por entender inconstitucional a exigência afastaria a validade de simples ignorância da manifestação de inconformismo, como se verificou, mormente se considerado restar hoje pacificado na Jurisprudência que a exigência de tal depósito é, efetivamente, inconstitucional, consoante reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 388359, 389383 e 390513, Rel. Min. Marco Aurélio, julgados em 28 de março de 2007. 6. Nesse quadro, demonstrada a irregularidade da inscrição do suposto devido em dívida ativa, resulta evidentemente descabido o ajuizamento da execução fiscal, razão pela os embargos se afiguram procedentes, ante a constatada nulidade do processo administrativo, podendo o INSS renová-lo a partir da apontada irregularidade, desde que analise devidamente o recurso administrativo apresentado pela contribuinte, independentemente de prévio depósito do valor equivalente a 30% do débito, restando prejudicado o exame do mérito da autuação fiscal por esta Corte. 7. Apelo a que se dá provimento, julgando procedentes os embargos, tornando insubsistente o título executivo e determinando o levantamento da penhora, arcando o INSS com eventuais custas em reembolso e honorários advocatícios arbitrados em 10% do débito atualizado. (TRF3, AC 546161, Relator Carlos Loverra, Turma Suplementar da Primeira Seção, DJU 22/11/2007).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVADA A CARÊNCIA EXIGIDA. - A Constituição Federal prevê que as custas e emolumentos destinam-se-ão, exclusivamente, ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça (art. 98, §2º). - A Lei n.º 9.289/96 dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, bem como estabelece a forma de cobrança e recolhimento das mesmas (arts. 2º, 3º e 16, lei cit.). Todavia, nos termos do supramencionado diploma legal, rege-se-á pela respectiva legislação estadual a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça estadual, no exercício da jurisdição delegada (art. 1º, §1º, lei cit.). - A Lei estadual n.º 11.608/03, aplicável aos processos em trâmite no Estado de São Paulo, desde 1º de janeiro de 2004, prevê, expressamente, a isenção da União, dos Estados, dos Municípios e do Ministério Público do pagamento de taxas judiciárias (art.6º), porém, exclui da definição tributária as despesas com porte de remessa e de retorno de autos, no caso de recurso (art. 2º, §único, II, lei cit.). - Ao Conselho Superior da Magistratura do Estado incumbia a regulamentação da aludida lei estadual, quanto ao estabelecimento de valores a serem vertidos aos cofres públicos a título de taxas judiciárias incidentes sobre os serviços públicos de natureza forense, bem como quanto às despesas com o porte de remessa e retorno dos autos (arts. 2º, §único, II e V, e 4º, §4º, lei cit.). Nesse diapasão, editou-se o Provimento n.º 833, de 08 de janeiro de 2004, que, no entanto, revelou-se omissivo quanto ao modo de arrecadação do aludido porte de remessa e retorno de autos. - A patrona

do INSS não noticiou nos autos, com devida antecedência, a coincidência de datas, embora lhe fosse possível fazê-lo, razão pela qual não se há falar em cerceamento de defesa. - O início de prova material acompanhado dos depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado, enseja a comprovação do lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91. - Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC). - O benefício é devido a contar da data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil. - Concedido o abono anual, nos termos do art.7º, inciso VIII, da Constituição Federal e do art.40 e seu parágrafo único da Lei nº 8.213/91. - A verba honorária é mantida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas desde o termo inicial até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, com atualização monetária e juros de mora. A autarquia é isenta de custas . Despesas processuais indevidas. - A correção monetária das parcelas devidas em atraso, deve obedecer aos critérios do Provimento nº 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28 de abril de 2.005, incluindo-se, se o caso, os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, excluída, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em tela. - Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionalizado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. - Agravo retido provido. Preliminar rejeitada. Recurso parcialmente provido. (TRF3, AC 1139613, Relatora Vera Jucovsky, Oitava Turma, DJU 03/10/2007).

O Estado de Mato Grosso do Sul não isentava as autarquias federais do pagamento de custas processuais (artigo 11, §1º, da Lei nº 1.936/1998). Com a Lei nº 3.151/2005 (artigo 46), a isenção passou a existir; entretanto, o Tribunal de Justiça local julgou procedente pedido formulado em Ação Direta de Inconstitucionalidade (processo nº 2007.019365-0/0000-00) e declarou a invalidade da norma isencional, sob o argumento de que houve vício de iniciativa legislativa.

Sobreveio, então, a Lei nº 3.779/2009, que, embora tenha conferido isenção de custas processuais às autarquias e fundações públicas federais, excluiu expressamente o INSS (artigo 24, §1º). Como foi publicada na data de 11/11/2009, a norma apenas poderia incidir depois do decurso do prazo de 90 dias e no exercício financeiro subsequente - princípios tributários da trimestralidade e anterioridade, de acordo com o artigo 150, III, b e c, da Constituição Federal. A partir da produção dos efeitos, os atos processuais praticados pela autarquia dão ensejo ao fato gerador da taxa judiciária.

E, quanto aos atos praticados pelo INSS neste processo anteriormente à Lei nº 3.779/09, também está sujeito ao recolhimento de custas, pelos motivos que passo a expender.

É que, na ausência de deliberação diversa do Tribunal - aplicável, pelo princípio da simetria, ao controle estadual de constitucionalidade de atos normativos -, a declaração de inconstitucionalidade de lei estadual acarreta a invalidade de todos os efeitos por ela produzidos, inclusive o de ter revogado outra norma. Assim, a lei revogada retorna à ordem jurídica e rege os fatos ocorridos no curso da norma revogadora e declarada posteriormente inconstitucional (artigo 11, §2º, da Lei nº 9.868/1999 e ADIN 2215-6, Relator Celso de Mello).

Como, no início do presente processo (ação ajuizada em 10.02.2009), estava em vigor a Lei nº 1.936/1998 - devido, inclusive, à reconstituição gerada pela declaração de inconstitucionalidade da norma revogadora -, os atos praticados pelo INSS concretizaram a hipótese de incidência da taxa judiciária, o que o obriga, dessa forma, a efetuar o pagamento ao final do processo, nos termos do artigo 27 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032409-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAURO SERGIO GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 11.00.00110-9 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por LAURO SÉRGIO GARCIA DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 133/135, integrada pelos declaratórios de fl. 140 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo (fl. 21 - 25.07.2011). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS às fls. 142/152, aduzindo, em suma, que a parte autora não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 154/160).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar 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.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do

art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeite aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória nº 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória nº 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei nº 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias nº 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto nº 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos apontados na exordial (fl. 34), de acordo com o PPP de fls. 22/23 e laudo de fls. 98/115, juntados ao processo.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora 26 anos,

03 meses e 21 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, conforme tabela que ora determino a juntada, na data da citação, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde a citação (fl. 37 - 19.09.2011), eis que apenas após a elaboração do laudo pericial de fls. 98/115 foi possível apurar a insalubridade a qual o autor esteve exposto durante a sua vida laborativa.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e NEGO SEGUIMENTO à Apelação da Autarquia Previdenciária, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033723-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033723-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MADALENA IZABEL DE MELO STANGUINI
ADVOGADO : SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 12.00.00192-1 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Madalena Izabel de Melo Stanguini em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 19.11.2012 (fls. 97/101) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 104/105vº, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois o esposo da autora exerceu atividade urbana.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por

exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995,

dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural

requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 20. (nascida em 26.09.1946).

No que tange à prova material, entendo que a CTPS do esposo da autora com alguns contratos rurais (fls. 23/58), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Porém na mesma CTPS e no CNIS do esposo da autora (fls. 78/79) podemos verificar que ele na verdade exerceu de forma predominante o labor urbano, de 1975 a 1979, de 1980 a 1984, de 1987 a 1990 e de 1998 a 1999. Sendo que o labor campesino se restringiu a 1979, 1984 a 1985 e 1985 a 1986.

As testemunhas ouvidas à fl. 97, afirmaram conhecê-la, pois exerceram atividade laboral juntas durante 30 anos,

mas há 20 anos atrás.

Porém, a prova material acostada restou prejudicada pelo extenso período de trabalho urbano do esposo da autora.

Portanto, é de se negar o benefício requerido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034449-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034449-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUZIA VIEIRA SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP107189 SERGIO ARGILIO LORENCETTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00014-1 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luzia Vieira Santos em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 46 a 49) que julgou improcedente o pedido, em razão da inexistência de início de prova material.

Em razões de Apelação (fls. 52 a 58) a parte autora alega, em síntese, que restou demonstrada nos autos a veracidade do alegado, havendo direito ao benefício pleiteado.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 12.11.1945, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 2000, ano para o qual o período de carência é de 114 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado.

No caso em tela, não há qualquer documento atestando o exercício de atividades rurais pela autora, ou seja, há completa e absoluta inexistência do imprescindível início de prova material.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, forçoso reconhecer que não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034779-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034779-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: FRANCISCO AMARO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00241-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, sob o argumento da ausência de comprovação nos autos da qualidade de segurado especial. Condenou-a, ainda, ao pagamento das custas, despesas e verba honorária fixada em R\$ 500,00, observando-se que se trata de beneficiária da gratuidade processual.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, ex vi do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia da certidão de casamento, constando a sua profissão de lavrador (fls. 15).

O CNIS de fls. 38/44, atesta que o requerente exerceu atividades urbanas durante a maior parte da sua vida profissional, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que declaram ter o demandante desempenhado a atividade de pedreiro por vários anos.

A perícia médica realizada (fls. 68/71) afirma que a parte autora é portadora de seqüela de traumatismo intracraniano pós hemorragia cerebelar traumática, o que acarretou a sua incapacidade total e permanente, desde 10.2004.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Como bem salientado pela r.sentença, vislumbro, desde logo, a existência de manifesta contradição entre o pedido inicial lastreado em alegado labor rural e a prova coligida aos autos que demonstra de forma cabal que o requerente exerceu por vários anos atividades urbanas, razão pela qual, não restou comprovada nos autos a qualidade de segurado especial do requerente, a teor do disposto no art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035401-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035401-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA EDILEUZA DA SILVA GODOY
ADVOGADO : SP208595 ALEXANDRE BULGARI PIAZZA
No. ORIG. : 13.00.00007-0 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria Edileuza da Silva Godoy em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 16.07.2013 (fls. 113/119) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 123/124vº, alega a necessidade de reexame necessário da Decisão e a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois a autora recolheu contribuições previdenciárias como doméstica.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Entendo não ser cabível o remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário às sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade

rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural

classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 09. (nascida em 04.04.1957).

No que tange à prova material, entendo que a CTPS da autora com contrato rural entre 1999 e 2000 (fls. 10/11), sua certidão de casamento, expedida em 1988 (fl. 12), o contrato de parceria agrícola firmado em 2006 (fls. 26/32) e as notas fiscais de produtor rural em nome do esposo da autora, entre 2006 e 2009 (fls. 22/62), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O fato de constar um contrato urbano na CTPS da autora de 4 meses, com recolhimento de contribuições (fl. 80) não afasta sua qualificação profissional predominante de trabalhadora rural.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 123/124vº, afirmaram conhecê-la há mais de 20 anos, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura. Informam que ela trabalhou na propriedade do Sr. Hélio Silveira e Virgílio Bras.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040711-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040711-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ROSANGELA COSTA CAVALLANTE incapaz
ADVOGADO	: SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR
REPRESENTANTE	: ANGELO CAVALLANTE
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00013620220118260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 117/118) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 153/154).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, 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.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do

salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

A certidão de interdição (fl. 10) e o laudo médico psiquiátrico comprovam a incapacidade laborativa e civil da autora fls. 50/51).

O estudo social datado de 17/05/2012 (fls. 64/66) revela que a Autora reside com seus genitores e um irmão de 40 anos, em imóvel próprio, pequeno e modesto. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria de seu genitor, no importe de R\$2.000,00 (dois mil reais).

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042099-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MIKAELLY DE SOUZA ARAUJO incapaz e outro
: ISADORA DE SOUZA ARAUJO incapaz
ADVOGADO : SP270076 FIORAVANTE BIZIGATO
REPRESENTANTE : MARGILA ROCHA DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00037-7 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Mikaelly de Souza Araújo e Isadora de Souza Araújo, menores representadas por sua genitora Margila Rocha de Souza, em face da r. Sentença (fl. 137/140) que julgou improcedente seu pedido, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que os filhos são menores e necessitam da renda para a sobrevivência e que comprovaram sua dependência do detento. Acrescentam que no valor do salário recebido pelo detento estão incluídas horas extras (fls. 182/195).

Parecer do Ministério Público pela manutenção da Sentença (fls. 203/203vº).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar 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.*

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 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.

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido
[...] (grifei)

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) RG das autoras e de sua representante (genitora) às fl. 11/12;*
- 2) Informações da Del. Pol de Mogi-Mirim (fl. 30);*
- 3) CNIS do recluso (fls. 27/28).*

Portanto, as infantas possuem qualidade de dependentes do segurado recluso comprovada por intermédio das cópias de seus RG.

Cumpra observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

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.

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

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. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

PERÍODO	SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL
A partir de 1º/01/2013	R\$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013
A partir de 1º/01/2012	R\$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011
A partir de 1º/01/2011	R\$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009
De 1º/2/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009
De 1º/3/2008 a 31/1/2009	R\$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008
De 1º/4/2007 a 29/2/2008	R\$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007
De 1º/4/2006 a 31/3/2007	R\$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006
De 1º/5/2005 a 31/3/2006	R\$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005
De 1º/5/2004 a 30/4/2005	R\$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004
De 1º/6/2003 a 31/4/2004	R\$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:

<http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22> - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 10.10.2010 (fl. 30), o genitor das autoras estava trabalhando, conforme se depreende de seu CNIS (fl. 27).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de agosto de 2010, foi de R\$ 942,40 (fl. 28), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria n.º 333, de 29/06/2010, que fixou o teto em R\$ R\$ 810,18, para o período.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional n.º 20/98 e das Portarias MPS n.ºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...]" (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei n.º 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.

- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.

- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto n.º 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão .

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324).

Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação interposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043401-49.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043401-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado DOUGLAS GONZALES
APELANTE : MAURI PEDRO DE MATTOS
ADVOGADO : MS011423 SOLANGE FERREIRA SANTOS DE SOUZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00080-7 1 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, condenando o INSS a lhe conceder o auxílio-doença a partir do cancelamento administrativo (fls. 41/42), devendo as parcelas vencidas ser pagas a partir da cessação do benefício, acrescidas de correção monetária e juros de mora, estes à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos da Lei nº 11.960/09, desde a citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Foi deferida a antecipação da tutela (fls. 41/42). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora, alegando, em síntese, que faz jus à aposentadoria por invalidez, uma vez que o laudo pericial foi categórico quanto a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, requerendo a reforma do julgado.

Também o INSS ofertou apelação, requerendo a suspensão dos efeitos da tutela antecipada, uma vez que há risco de grave dano de difícil reparação. Alegou ainda não ter a parte autora preenchido os requisitos para a concessão do benefício, uma vez que ocorreu a perda da qualidade de segurado. Caso assim não entenda, pugnou pela fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91

(os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e artigo 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do artigo 42 da Lei de Benefícios dispõe que *"a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da 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"*.

In casu, em laudo pericial elaborado em 30/05/2011 (fls. 152 e 165/167), quando contava o autor com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, atestou o *expert* ter o periciando sofrido enfartos do miocárdio, em 08/02/2003 e 01/02/2005, tendo sido submetido a angioplastias coronárias e implantes de *stents* intracoronários (01 *stent* em 2003 e 02 em 2005), considerando-o incapaz total e definitivamente para qualquer atividade física (quesito 8 - fls. 165), não havendo, contudo, impedimento para atividades intelectuais, afirmando ainda o perito, em resposta ao quesito 12 (fls. 166), *in verbis*:

"(...)

12) *A partir do primeiro IAM já há incapacidade, que se agravou posteriormente após o segundo IAM, em 2005. (...)"*

Ocorre que, consta dos informes obtidos no sistema CNIS/DATAPREV (anexo), ter o autor apenas dois vínculos de trabalho, exercidos nos períodos de 09/05/1978 a 01/12/1979 e 22/01/1980 a 21/02/1980 e, posteriormente, voltou a filiar-se como contribuinte individual, com recolhimentos efetuados de março/2005 a junho/2005.

Desse modo, forçoso concluir que o autor já se encontrava incapaz no momento de sua filiação à Previdência Social, em 2005, uma vez que a perícia afirmou que sua incapacidade se deu desde o primeiro IAM sofrido em 2003 (quesito 12 - fls. 166).

E, ainda que se considerasse a refiliação do autor à Previdência pelo período necessário de 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido (art. 15, inc. II c.c. art. 24, parágrafo único da Lei nº 8.213/91), esta se deu posteriormente à sua doença/incapacidade atestada pelo *expert* (quesito 15 - fls. 166), evidenciando-se que a patologia incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à sua nova filiação ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado pelo autor.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida." (AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

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." (AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- 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 doença, não

restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação. II - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. III-Remessa Oficial e Apelação do réu providas. Apelo da parte autora prejudicado." (TRF3, n. 0041245-35.2006.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJU DATA: 13/06/2007)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedentes os pedidos, e **nego seguimento à apelação da parte autora**, conforme fundamentação, determinando a expedição de ofício na forma explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

P. I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043716-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043716-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : KEMILY FERNANDA BELOTO incapaz e outro
: ANA JULIA BELOTO incapaz
ADVOGADO : SP297741 DANIEL DOS SANTOS
REPRESENTANTE : ELAINE REGINA COSTA BELOTO
ADVOGADO : SP297741 DANIEL DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00006-4 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Kemily Fernanda Beloto e Ana Júlia Beloto, menores impúberes, representadas por sua genitora Elaine Regina Costa Beloto, em Ação de Conhecimento que objetiva o recebimento do benefício de auxílio-reclusão, em razão da prisão de seu pai, contra a r. Sentença prolatada em 26.07.2013 (fls. 50/51), a qual rejeitou o pedido do apelante. Entendeu a r. Sentença que o salário recebido pelo detento supera o estabelecido em lei para a concessão do benefício. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 500,00, observando-se quanto à sua exigibilidade o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 54/58, sustenta que a situação do detento era de desemprego e, portanto, os menores fazem jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público opina (fls. 80/81) pela anulação da Sentença para que se o Parquet de Primeira Instancia possa se manifestar.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao Ministério Público "*a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*" (grifo meu).

Quanto à necessidade de participação do Ministério Público especificamente nestes autos, cumpre transcrever o seguinte dispositivo do Código de Processo Civil:

"Art. 81. O Ministério Público exercerá o direito de ação nos casos previstos em lei, cabendo-lhe, no processo, os mesmos poderes e ônus que às partes.

Art. 82. Compete ao Ministério Público intervir:

I - nas causas em que há interesses de incapazes;

[...]" (grifo meu)

Na presente hipótese, verifica-se que o Ministério Público Federal se manifestou em Primeira Instância requerendo a intimação das partes para especificação de provas, mas não sobre o mérito da causa e o MM Juiz sentenciou sem que fosse novamente ouvido o Parquet a respeito da situação dos menores. Cabe, assim, ao MP intervir no feito, por ajustar-se a causa à previsão do artigo 82, inciso I, do CPC, acima transcrito.

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 246, *caput*, do CPC, máxime ao se considerar que sua não atuação pode ter importado em prejuízo ao autor, que teve seu pleito julgado improcedente. Cumpre transcrever o dispositivo em referência:

"Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NÃO INTERVENÇÃO DO MP - PREJUÍZO À PARTE - ANULAÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

- O artigo 82, inciso I determina a intervenção do MP nas causas em que há interesses de incapazes.

- O artigo 246, do Código de Processo Civil prevê a nulidade do processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deve intervir.

- No caso, ausente a manifestação do representante do parquet e caracterizado o prejuízo à parte, impõe-se a nulidade do feito.

- Anulação dos atos processuais desde o momento em que se faria necessária a intervenção do Ministério Público.

- Parecer do MPF acolhido.

- Recurso da parte autora prejudicado."

(TRF3, Sétima Turma, AC 1117889, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 em 27/05/09, página 922)

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil.

2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática

resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil.

3 - Prejudicados os questionamentos apresentados pelas partes.

4 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial.

Prejudicado o recurso de apelação."

(TRF3, Nona Turma, AC 1379920, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 19/05/09, página 629)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DE MENORES NA LIDE. OBRIGATÓRIO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

1. Quando há menores na lide, é obrigatória a intervenção do MP, antes da prolação da sentença, como previsto no art. 82 do CPC

2. O pedido de auxílio-reclusão tem fundamento jurídico no art. 80 da Lei nº 8.213/91.

3. Apelação provida.

4. Sentença anulada."

(TRF1, Primeira Turma Suplementar, AC 9601056904, Relator Juiz Federal Convocado Ricardo Machado Rabelo, DJ em 22/10/01, página 763)

Ante o exposto, decreto de ofício a anulação do feito a partir do momento em que referido órgão deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância (artigo 246, parágrafo único, do CPC). Determino o retorno dos autos à Vara de Origem, e, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, JULGO PREJUDICADA a Apelação dos autores.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044348-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044348-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADRIANA PEREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP164993 EDSON PEREIRA DOS SANTOS
CODINOME : ADRIANA RODRIGUES PEREIRA
No. ORIG. : 11.00.00200-6 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação do INSS e recurso adesivo da autora contra sentença (fls. 132/134) que julgou parcialmente procedente o pedido da autora Adriana Pereira de Andrade, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, concedendo-lhe o benefício no valor de um salário mínimo a partir do laudo pericial.

Fixou os honorários em 10% do valor da condenação.

Em razões de apelação (fls. 140/148), insurge-se o INSS pugnando pela improcedência da ação, afirmando que a autora não preenche o requisito da hipossuficiência.

A parte autora, por sua vez, pugna em seu recurso (fls. 155/157) pela fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo e a concessão da antecipação da tutela.

Com contrarrazões de ambas as partes (fls. 153/154 - 162/163), subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS e pelo provimento do recurso adesivo da parte autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de

miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprе ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho e hipossuficiente.

A esse respeito, o Laudo Pericial de fls. 121/127, realizado em 25.10.2012 atesta que *"Pericianda tem diagnóstico de Neurocisticercose, com DVP desde 1988, devido a uma lesão isquêmica em região occipital bilateral, apresenta déficit visual importante como já descrito no exame. Após a avaliação para loas foi constatado incapacidade moderada."*

O Estudo Social, de fls. 105/107, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, sua filha e seu cônjuge. Residem em imóvel próprio, construção composta por alvenaria acabada, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro em estado regular de conservação. Os móveis encontram-se parcialmente avariados. Possui também um veículo modelo Monza. Os rendimentos familiares advêm do salário do cônjuge, no valor declarado de aproximadamente R\$ 1.050,00 mensais.

No entanto, verifico por meio do CNIS de João Divino de Andrade (fls.69), marido da autora, que no mês de agosto de 2011, seu salário foi de R\$ 1.379,08 mensais. Portanto, superou em muito o valor declarado.

Assim sendo, em que pese a deficiência moderada da autora, conforme constatada pelo Sr. Perito, o requisito da miserabilidade não restou demonstrado, uma vez que a renda familiar é suficiente para suprir as necessidades da família, conforme se denota das despesas mencionadas no laudo (R\$ 812,00), afastando assim eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS e NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000698-27.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000698-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELOIZA DE ALMEIDA DE LUCENA
ADVOGADO : SP193896 POLIBIO ALVES PIMENTA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006982720134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Eloiza de Almeida de Lucena, em Ação de Conhecimento ajuizada em 25.01.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 10.09.2013, que julgou improcedente o pedido de

concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 76/78).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 81/85).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 29/39) afirma que a autora apresenta ruptura parcial de músculo supraespinhoso de ombro direito e discopatia degenerativa de coluna cervical. Entretanto, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001285-49.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001285-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : LUZIA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00012854920134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Mandado de Segurança, impetrado em 18.02.2013, por Luzia Pereira da Silva, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 06.05.2013, a qual julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, determinando que a autarquia se abstenha de promover descontos no benefício de aposentadoria por invalidez (NB nº 553.583.037-9), referente a ressarcimento do benefício de auxílio-doença (NB nº 505.156.135-3), cujos valores já descontados devem ser pleiteados na esfera administrativa, ou ser postulada ação própria, na esfera judicial, consoante a Súmula nº 271 do STF. Determinou, ainda, a isenção da autarquia na condenação em honorários advocatícios, em face do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009, e custas na forma da lei. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 73/75 vº).

Houve manifestação do d. Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da Remessa Oficial, com a consequente manutenção da decisão remetida (fls. 87/88).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Conheço da Remessa Oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que forem proferidas contra a União e suas respectivas autarquias, como o caso dos presentes autos, nos termos do inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

No presente caso, a impetrante passou a ser beneficiária de auxílio-doença (NB nº 505.156.135-3), concedido na esfera administrativa em 10.11.2003, cancelado em 01.05.2006, por ter sido considerado indevido, gerando um débito da autora em relação à autarquia previdenciária.

Posteriormente, em sede judicial, houve restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação indevida, em 01.05.2006, e, após, foi convertido em aposentadoria por invalidez, quando a autarquia começou a efetuar descontos no pagamento deste benefício, em razão de um débito que, segundo ela própria, continuou registrado no sistema de forma equivocada. Ressalto que, para o início de tais descontos, a autarquia não promoveu o devido processo administrativo, impedindo o exercício do contraditório e da ampla defesa, assegurados pela Constituição Federal à parte autora.

Assim sendo, conforme observou o d. Ministério Público Federal e a r. Sentença, a própria autarquia reconheceu que procedeu erroneamente ao efetuar descontos em benefício que havia sido reativado judicialmente e convertido para aposentadoria por invalidez, e que já estava tomando providências para o cancelamento da consignação e o pagamento dos valores consignados, não tendo promovido o devido processo administrativo, para que pudesse efetuar constrição de valores da autora.

Nesse contexto, correta a r. Sentença que concedeu a segurança, para que a autarquia se abstenha de promover desconto no benefício de aposentadoria por invalidez (NB nº 553.583.037-9), em razão de ressarcimento do benefício de auxílio-doença (NB nº 505.156.135-3), esclarecendo que a restituição das quantias descontadas em

período anterior à impetração, deverá, caso não seja resolvida administrativamente, ser postulada em ação própria, visto que o Mandado de Segurança não é a via apropriada para reaver valores pretéritos, em consonância com a Súmula nº 271 do STF.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Reexame Necessário, mantendo os termos da r. Sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000343-36.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.000343-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUZIA APARECIDA DE MORAES FRANCISCO
ADVOGADO : SP233961 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003433620134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora em Ação de Conhecimento para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões de Apelação, arguiu, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, alegando, quanto ao mérito, que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários pleiteados, requerendo o provimento do presente recurso.

Não houve apelação por parte do INSS.

A autora peticiona às fls. 127/128, onde informa que o INSS concedeu auxílio-doença.

Com as contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Passo à análise do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência, bem como o disposto no parágrafo único, do art.24, da Lei nº.8213/1991.

Primeiramente, afasto a preliminar de nulidade da r. sentença apelada, tendo em vista que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com respostas a todos os quesitos.

Cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado formar seu convencimento através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Ademais, outros meios de prova, tais como prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que atestou a inexistência de incapacidade laborativa, sendo desnecessária maior dilação probatória.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTA S. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Realizada a perícia judicial de fls. 46/53, no dia 04/04/2013, de acordo com a determinação do r. Juízo "a quo", o Senhor Perito Judicial concluiu que a autora, atualmente com 65 anos, apresenta o seguinte quadro de saúde: "Pericianda com 64 anos de idade, bom estado geral, aparência física compatível com a cronológica, portadora de hipertensão arterial sistêmica, doença crônica controlada por medicamentos específicos, em controle ambulatorial periódico, com adesão da pericianda ao tratamento farmacológico e medidas preventivas, sem repercussão

sistêmica até esta oportunidade". Em resposta aos quesitos formulados pelas partes acerca da incapacidade da autora, respondeu que: "Não está incapacitada".

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor em decorrência de doença, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos, inclusive aqueles autorizativos de eventual antecipação de tutela, nos termos em que pleiteada no Agravo Retido interposto.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643).

Constato que o INSS reconheceu a incapacidade total e temporária da autora e concedeu-lhe administrativamente o auxílio-doença em 08.10.2013. Portanto, em período posterior a perícia realizada nos autos.

Assim, ante o não reconhecimento da incapacidade a sentença deve ser mantida, sem prejuízo, contudo, do benefício concedido posteriormente pelo INSS em sede administrativa.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, rejeito a preliminar e, no mérito, NEGOU SEGUIMENTO a apelação da autora, sem prejuízo do benefício concedido administrativamente.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000590-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000590-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : DORALICE MAURICIO DA SILVA
ADVOGADO : SP144544 LOURDES NAKAZONE SEREGHETTI

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00186-5 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Doralice Mauricio da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 230 e 231) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não haver comprovado o exercício de atividades rurais de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor para a concessão do benefício pleiteado.

Em razões de Apelação (fls. 235 a 244) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei,

desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 13.08.1955, segundo atesta sua documentação (fls. 19), completou 55 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 26), a qual qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 01.05.1976; de registro deste junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 27), em 20.09.1976; de certidão de registro de imóvel rural (fls. 29 a 31), que qualifica seu cônjuge novamente como lavrador quando da aquisição, em 11.03.1991; de guias de recolhimento de contribuição sindical (fls. 51 a 57), para os anos de 1976 a 1989, em nome de seu cônjuge; de declarações cadastrais de produtor rural (fls. 32 a 45), relativas aos anos de 1989 a 2000; de Notas Fiscais do Produtor e de Entrada (fls. 58 a 70), dos anos de 1987 a 1996, também em nome de seu cônjuge; e de declarações de parceiro arrendador (fls. 71 a 74), relatando ser o cônjuge da autora arrendatário, nos anos de 1989 a 1992. Presente, ainda, declaração de sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 78) atestando o exercício de labor rural pela autora, mas não homologada por membro do Ministério Público ou pelo INSS.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Em sua contestação, o INSS carrou aos autos documentação relativa ao pedido administrativo realizado pela autora, contendo certidão de casamento atualizada (fls. 106), constando desta que houve separação consensual entre a autora e seu cônjuge, conforme sentença datada de 30.10.1996, quando a autora contava ainda com 41 anos de idade, falecendo aquele em 29.07.2003. Ora, do mesmo modo que, com o matrimônio, presume-se constituído núcleo familiar dentro do qual a atividade rúrcola exercida por cônjuge varão transmite-se a cônjuge virago, a dissolução de tal vínculo faz presumir o fim da comunicabilidade daquela atividade, havendo necessidade de provar-se a continuidade do exercício do labor rural por meios próprios.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL .
DECISÃO FUNDAMENTADA.*

I - A autora completou 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

III - A prova material é frágil e antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

VI - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que o casal se separou em 24.05.2000, quando a autora possuía apenas 45 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.

*VII - Com a separação, cessa a presunção de que a autora acompanhava o marido nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qual idade apenas através da prova testemunhal.
(...)*

XI - Agravo improvido.

(AC 00329587320124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 judicial 1 DATA:20/05/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ainda que assim não fosse, a própria prova testemunhal não está apta a demonstrar a existência de labor rural em regime de economia familiar: uma das testemunhas afirmou, em seu depoimento (fls. 228), que o então cônjuge da autora "tinha arrendamentos e trabalhava somente com lavoura (...) o esposo da autora **contratava diarista para trabalhar nos arrendamentos, mas não na sua propriedade**, já que apenas a família trabalhava lá", ou seja, asseverando que o cônjuge explorava mais de uma propriedade, e não apenas com o trabalho do núcleo familiar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. UTILIZAÇÃO DE ASSALARIADOS, CONFORME CONSTATADO PELA CORTE DE ORIGEM. BENEFÍCIO INDEVIDO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME PELA CORTE DE ORIGEM. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7/STJ. DOCUMENTOS QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme estabelece o art. 11, inciso VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (grifei)

2. Na hipótese em apreço, a Corte de origem assinalou que houve, no caso em tela, utilização de mão de obra assalariada na propriedade do cônjuge da Autora, descaracterizando, assim, o alegado labor rúrcola em regime de economia familiar.

3. Desse modo, em observância ao que prescreve a norma acima citada, não há como acolher o pleito de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob alegação de exercício de atividade rúrcola sob o

regime de economia familiar.

(...)

6. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1280513/SP, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010)

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001002-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001002-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ELIZABETH MIGUEL
ADVOGADO	: SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
CODINOME	: ELIZABETHE MIGUEL
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00098-0 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Elizabeth Miguel em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 07.08.2013 (fl. 78), a qual extinguiu a ação, nos termos do art. 267, V do Código de Processo Civil.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 83/102, alega que esta é nula, pois a ação proposta anteriormente se referia somente a Aposentadoria por idade rural e neste caso o que se pleiteia é Aposentadoria por idade urbana e rural. Requer sejam ouvidas as testemunhas arroladas e concedido o benefício.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar

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."

A Ação nº 0037862-44.2009.4.03.9999, proposta em 26.10.2009, julgada improcedente pela Des. Federal Dra. Daldice Santana, com baixa definitiva em 17.01.2012, requeria a Aposentadoria por Idade Rural, enquanto esta requer a Aposentadoria por Idade Urbana e Rural.

Entendo que se trata de pedido diverso e não configurou coisa julgada material nos termos do art. 267, V do CPC.

Assim, é de se dar provimento à Apelação para que se proceda a oitiva das testemunhas e o regular andamento do feito.

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para o regular andamento do feito.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001519-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001519-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ELAINE CRISTINA DE MELLO GALVANE
ADVOGADO	: SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	: 11.00.00004-6 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido da autora Elaine Cristina de Mello Galvane para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), desde a data da citação. Condenou ainda a autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando em 10% sobre o valor da condenação, e os honorários periciais, fixados em R\$ 350,00.

Inconformada, a autarquia em suas razões de recurso, pugna preliminarmente pelo reconhecimento da prescrição em relação a todas as parcelas eventualmente devidas e vencidas antes do quinquênio que antecedeu o ajuizamento da presente ação. No mérito, pugna pela reforma da sentença, afirmando que a autora não preenche os requisitos necessários a concessão do benefício pleiteado. Requer, ainda, imediata aplicação da Lei 11.960/2009 no percentual de juros de mora e isenção do pagamento de custas judiciais.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento ao recurso de apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprido ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho.

A esse respeito, o Laudo Médico Pericial de caráter psiquiátrico acostado às fls. 125/128, realizado em 15.03.2013, atesta "*Pericianda sem empregabilidade, sem condição de desempenhar atividade laboral formal, mas com capacidade residual de exercer algumas atividades como dona de casa. Esta incapacidade é possivelmente permanente*".

O Laudo Social de fls. 78/79 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, dois filhos e marido. Residem em imóvel cedido pelo irmão de seu marido, composta por cinco cômodos, oferecendo atendimento as necessidades básicas da família. Os rendimentos familiares advêm do salário como pedreiro que seu marido recebe, no valor aproximado de R\$ 700,00 mensais e um Bolsa Família, no valor de R\$ 64,00 mensais. Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que a autora preenche o requisito da incapacidade total e permanente, conforme constatado pelo Sr. Perito, bem como o requisito da hipossuficiência, sendo a concessão do benefício pleiteado a medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal. Mantenho o termo inicial do benefício na data da citação (fls. 29 - 07.02.2011).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Outrossim, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, no tocante aos consectários legais, conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002524-33.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSEMARI MIRANDA VALERIO
ADVOGADO : SP271729 FERNANDA DE GODOY UGO SARRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00111-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rosemari Miranda Valerio, em Ação de Conhecimento ajuizada em 07.07.2006, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 17.04.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 356/358).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida ou por nova perícia (fls. 365/377).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Quanto à incapacidade profissional, foram realizados dois laudos periciais: o primeiro, elaborado na área de

medicina do trabalho (fls. 188/197), afirma, após o estudo dos autos e exame médico criterioso, que a autora não apresenta patologias em atividade para o momento, que pudessem interferir em sua capacidade funcional. Conclui, assim, que não há incapacidade laborativa, visto que não basta ter patologia ou alterações de imagem, mas sim, estas devem causar repercussão funcional, para se falar em incapacidade para o trabalho, o que não foi verificado na parte autora (fl. 195).

O segundo laudo pericial (fls. 220/233 e 295/298), realizado por médico psiquiatra e especialista em medicina do trabalho, afirma que a autora apresenta radiculopatia de grau leve e lumbago com ciática, ambas tratadas e sem nexos causais de agravamento e sem atividade desnervatória atual, de acompanhamento medicamentoso e ambulatorial, evidenciando haver melhora e estabilização do quadro (fls. 233 e 296/297). Os membros superiores encontram-se dentro dos limites de normalidade, sem comprometimento ósseo articular (fls. 296/297). Quanto à patologia do joelho direito, afirma que pelo exame clínico atual, subsidiado pelos relatórios médicos, está sem sinovite e com movimento normal, após a artroscopia realizada. Assevera, ainda, que a autora apresenta sintomas depressivos e necessita de intervenções psicológicas em ambulatório, para melhorar os padrões de funcionamento mental e de seus sistemas interpessoais (fl. 298). Assim, após criterioso exame físico, subsidiado pelos relatórios médicos, principalmente pelos exames complementares, conclui que seu quadro clínico não lhe causa incapacidade laborativa.

Os laudos periciais, portanto - documentos relevantes para a análise pericuciente de eventual incapacidade -, foram peremptórios acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, ambos os peritos judiciais foram categóricos, ao afirmarem que o quadro clínico apresentado pela parte autora não lhe gera incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão de ambos os jurisperitos, profissionais habilitados e equidistantes das partes, especializados em medicina do trabalho e psiquiatria. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no

Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.
(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Observo, por fim, que ambos os laudos periciais atenderam às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Destaco, assim, que o fato dos laudos periciais terem-lhe sido desfavoráveis, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foram realizados.

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002569-37.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.002569-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

PARTE AUTORA : SEBASTIAO TRINDADE DA SILVA

ADVOGADO : SP151187 JEZUALDO GALESKI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 1340/1701

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAYPORA MS
No. ORIG. : 06001006320108120027 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 12.08.2010, por Sebastião Trindade da Silva, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 20.06.2013, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento indevido deste, em 29.10.2010 (fl. 26), e, após, a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial aos autos, em 08.02.2013, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 96/103).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito.

Apelação do réu prejudicada.

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJ1 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC

nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002671-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002671-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SERGIO RIBEIRO XAVIER
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00113-9 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sergio Ribeiro Xavier, em Ação de Conhecimento ajuizada em 31.05.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 26.09.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 156/159).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela realização de nova perícia. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 163/168).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia médica. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Ressalto, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumprido, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 118/124) afirma que o autor apresenta diminuição da acuidade visual bilateral. Relata que existe tratamento para esta patologia e que não há exames complementares oftalmológicos encartados nos autos, apesar de terem sido solicitados desde 2009/2011, exceto por um laudo de fl. 114, emitido em 23.07.2012, que aponta acuidade visual referida de 20/60 em olho direito e 20/40 em olho esquerdo e **potencial visual evocado compatível com normalidade na via máculo-ocipital e fundo de olho apresenta disco óptico e mácula sem alterações**. Assim, após análise da documentação existente e do exame pericial no autor, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, a perita judicial foi categórica, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão da jurisperita, profissional habilitada e equidistante das partes. Aliás, o único documento novo trazido pelo autor (fl. 114), conforme já destacado, apontou que a parte autora apresenta potencial visual evocado compatível com normalidade na via máculo-ocipital e fundo de olho apresenta disco óptico e mácula sem alterações.

Observo que a documentação médica acostada pelo autor (fls. 15/29 e 40/41) foi elaborada entre 2007 e 2010, período em que o apelante foi devidamente amparado pela Previdência Social, que lhe concedeu auxílio-doença, na esfera administrativa, entre janeiro de 2007 e fevereiro de 2008 e, posteriormente, de julho de 2009 a janeiro de 2011 (fl. 63).

Verifico, ainda, que a atual acuidade visual do autor, constatada pelo atestado médico de fl. 144, realizado no Hospital São Paulo, em 23.07.2012, afirma que a acuidade visual referida é de 20/60 em olho direito e de 20/40 em olho esquerdo. Destaco que a Organização Mundial de Saúde (OMS) aponta que a acuidade visual entre 20/30 e 20/60 é próxima da normal, sendo nesse mesmo sentido, o diagnóstico constante do referido atestado, trazido pelo próprio autor.

Noto, por fim, que o documento elaborado pelo DETRAN (fls. 30/31), em 2009, momento em que recebia auxílio-doença para tratamento clínico, indica que o referido Departamento de Trânsito não renovou sua CNH, considerando-o inapto. Entretanto, em momento posterior, a jurisperita, em perícia médica realizada em 27.11.2012, assevera que a CNH do autor foi renovada em 2011 (fl. 121), evidenciando que logrou êxito em seu tratamento oftalmológico.

Por todo o contexto referido, não há como afastar a conclusão da *expert*, que afirma não haver incapacidade laborativa na parte autora. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida. (TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumpra-se asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002693-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002693-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIA CARLOS BARBOSA
ADVOGADO : SP193929 SIMONE LARANJEIRA FERRARI
CODINOME : ANTONIO CARLOS
No. ORIG. : 11.00.00060-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS contra sentença que julgou procedente o pedido da autora para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92, Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora na forma fixada na Lei 11.960/09, desde a citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até prolação da sentença.

Inconformada, a autarquia, em suas razões de recurso, pugna, preliminarmente, pelo reexame necessário e, no mérito, pela reforma da sentença, sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da deficiência.

Subsidiariamente, requer a fixação da DIB à data da juntada do laudo.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do apelo do INSS.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

No caso em tela, observa-se que o valor global em questão não alcança sessenta salários mínimos, de forma que afasto a incidência de reexame necessário.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam: ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprе ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho.

A esse respeito, o Laudo Pericial acostado às fls.62/63, atesta que a requerente, atualmente com 60 anos é portadora de lesões ortopédicas em membros inferiores. O Sr. Perito afirmou que há limitações parciais, restringindo a atividades que exijam esforços físicos dos pés.

O Laudo Social de fls. 68/71 assinala que o núcleo familiar é formado apenas pela autora. Reside em imóvel cedido, composto por 1 cômodo, dividido em dormitório, cozinha e banheiro. A autora sobrevive do salário informal como diarista que aufera no valor de R\$ 150,00 e pela ajuda de amigos.

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que a autora preenche o requisito da incapacidade, mesmo considerando que o Perito tenha constatado que a incapacidade é parcial, observe que a autora exerceu em toda a sua vida o trabalho de diarista (fls. 68); portanto, deve também ser levado em conta sua baixa escolaridade, bem como os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica do exercício de alguma atividade profissional, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar uma ocupação laboral com as

limitações impostas pela moléstia.

Nesse sentido:

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §2º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora. 3. A perícia médica sobre a autora (fls. 67/69) constatou moderada incoordenação motora dos membros superiores, característica de incapacidade parcial permanente, decorrente de aneurisma cerebral. Porém, as ocupações habituais, exercidas como lavradora, e outras assemelhadas, estariam comprometidas. Desse modo, levando-se em conta a idade, o nível sociocultural e a qualificação profissional, conclui-se pela incapacidade laboral total e permanente. 4. Agravo improvido. (TRF-3, AC 00513803820084039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1364867, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2012)

Por outro lado, a autora preencheu o requisito da miserabilidade, uma vez que foi possível vislumbrar através do laudo social, o estado de penúria com que vive, além da doença acometida.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

No tocante ao termo inicial, para o recebimento do benefício, não havendo prévio requerimento administrativo, será a partir da data da citação.

Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:

" ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. O termo inicial do benefício merece ser mantido a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). In casu, 16.06.2008. 6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. 7. Agravo Legal a que se dá parcial provimento.

(TRF3, AC 00149476420104039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1505864

Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, Órgão julgador SÉTIMA TURMA, Data da Decisão 13/02/2012 Data da Publicação 24/02/2012)"

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi

dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, *caput*, REJEITO A PRELIMINAR, e no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS. Consectários legais conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002762-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002762-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALBINA SCANAVACHIA ROGERIO
ADVOGADO	: SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	: 11.00.00158-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 08.06.2011, por Albina Scanavachia Rogerio, contra Sentença prolatada em 29.05.2013, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do ajuizamento da ação (08.06.2011). Condenou a parte ré, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 83/85).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que a parte autora perdeu a qualidade de segurada (fls. 92/96).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, deixo de conhecer da Remessa Oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Não há que se falar em perda da qualidade de segurada, visto que a autora recebeu auxílio-doença, concedido na esfera administrativa, de setembro de 2005 a dezembro de 2007, sendo que, posteriormente, requereu o benefício por inúmeras vezes (fev, mar, mai e out de 2008 e mai de 2009) e, em todas as vezes, o benefício lhe foi negado em razão de parecer contrário da perícia médica.

Observo, entretanto, que o jurisperito, em perícia médica realizada em 27.07.2012, afirma que sua incapacidade para o trabalho é causada pelas dores lombares (lombalgia) e emagrecimento significativo (fl. 76). Nesse sentido, verifico que a documentação trazida pela parte autora (fls. 30/32 e 34/36), é datada de 2005 a 2008 e um atestado de 2011, e tal documentação traz a mesma patologia incapacitante, constatada pelo perito judicial, entre outras: quadro de artrose lombar com discopatia, osteoporose e tratamento de fratura de colo de fêmur, com dor e limitação funcional.

Sendo assim, resta evidente que a cessação do auxílio-doença, na esfera administrativa, em 31.12.2007, e todas as negativas posteriores, referentes às tentativas de obtenção do benefício, foram indevidas. Nesse contexto, portanto, não há que se falar que a autora perdeu a qualidade de segurada, visto que, a teor do art. 15, I, da Lei nº 8.213/1991, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Considerada, portanto, a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurada e de prova da carência.

Desta sorte, comprovada a incapacidade para o trabalho, verificada pelo perito judicial (fls. 74/76), a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de 08.06.2011, data do ajuizamento da ação, conforme determinado na r. Sentença.

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por

invalidez.

Quanto aos juros de mora, estes incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Posto isto, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002900-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002900-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO LUIZ ADAO
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00007-6 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Antonio Luiz Adão, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.01.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 06.08.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 143/144).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida ou por nova perícia (fls. 147/155).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 123/125) afirma que o autor apresenta bridas cutâneas sequelares à queimadura da região do braço e axila direitos, parcialmente corrigidas com cirurgia de liberação em 2010. Assevera, entretanto, que **as sequelas não lhe causam repercussões funcionais importantes para a mobilidade, força, coordenação e trofismo do MSD**. Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado e até mesmo para o auxílio-acidente, visto que a limitação causada pelo acidente é mínima, sem prejuízo de força, não interferindo na realização de sua atividade habitual de pedreiro (*Discussão e Conclusão* - fl. 124).

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Observo, por fim, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Destaco, ainda, que o fato do laudo pericial ter-lhe sido desfavorável, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003753-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003753-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : EDILAIZA FACIONE DE PAULA
ADVOGADO : SP171114B CLELIA RENATA DE OLIVEIRA VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00029-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), observando-se, contudo, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a autora apelou alegando que restou demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural pelo período de carência exigido, razão pela qual faz jus ao benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. *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."*

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Neste sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

II-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.

III-Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

No presente caso, o requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento do filho da autora (fls. 13), ocorrido em 19/04/2011.

Com relação ao exercício da atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da sua certidão de nascimento (fls. 12), com assento lavrado em 14/03/1988, na qual seu pai aparece qualificado como "lavrador".

No entanto, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que o companheiro da autora (pai da criança) possui apenas registro de trabalho de natureza urbana no período de 01/10/2007 a 15/01/2008, além de recolhimentos de contribuições previdenciárias como contribuinte individual entre junho/2007 e janeiro/2010.

Cumprir observar ainda que a autora não possui nenhum registro de trabalho no sistema CNIS/DATAPREV (fls. 36/40)

Por sua vez, a jurisprudência do C. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal (fls. 61) para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de

benefício previdenciário."

Dessa forma, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade.

Neste sentido, segue julgado proferido nesta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Sentença submetida a reexame necessário. O valor do benefício devido foi fixado em quatro salários mínimos e, ainda que considerados os consectários, o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial não conhecida.

- Explicitado, na exordial, ter a autora laborado como rurícola, na qualidade de diarista, a possibilitar a plena defesa da autarquia.

- Salário-maternidade, matéria afeta à Justiça Comum Federal e às varas estaduais, no exercício da competência delegada pela Constituição da República (artigo 109, parágrafo 3º), não existindo qualquer pleito relativo a matéria trabalhista.

- De acordo com o disposto no artigo 73 da Lei nº 8.213/91, conforme redação dada pela Lei nº 8.861/94, vigente na época, e, posteriormente, pela Lei nº 10.710/2003, o pagamento do benefício à segurada especial deve ser feito diretamente pela Previdência Social, motivo pelo qual a autarquia é legitimada para figurar no pólo passivo da demanda.

- O parágrafo único, do artigo 71, da Lei 8.213/91, foi expressamente revogado pela Lei 9.528/97 e fazia referência tão somente aos pedidos formulados na esfera administrativa, não se aplicando o exíguo prazo em sede judicial. - Preliminares de inépcia da inicial, ilegitimidade de parte, incompetência do juízo e decadência rejeitadas.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF 3ª Região, AC 714159/SP, Proc. nº 0035006-88.2001.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 11/11/2008)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença recorrida.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004439-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004439-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RUBENS ALEIXO DO PRADO
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00126-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rubens Aleixo do Prado, em Ação de Conhecimento ajuizada em 16.06.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 19.07.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença, por não ter comprovado sua incapacidade para o trabalho. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 57/58).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 60/61).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, o requisito legal referente à incapacidade laborativa, não restou demonstrado, visto que o autor, embora devidamente intimado do agendamento da perícia médica, conforme Aviso de Recebimento de fl. 53, não compareceu à perícia (fl. 54).

No presente caso, o autor não compareceu nas duas perícias marcadas (fls. 44 e 54). Na primeira vez que não compareceu, o autor alegou que não conseguiu meio de transporte para se locomover, em razão de estar *acamado*. Ressalto que esta justificativa somente ocorreu DOIS MESES depois da ausência na perícia, que se daria em 07.08.2012, sendo que a petição foi protocolada em 10.10.2012 (fl. 46), o que não condiz com a extrema miserabilidade do autor, alegada em razões recursais, visto que se assim fosse, ele teria se justificado com maior rapidez, para que nova perícia fosse marcada para o mais breve possível.

Verifico, entretanto, que o Juiz *a quo* acolheu tal justificativa e designou nova perícia (fl. 47). E novamente o autor não compareceu (fl. 54), desta vez justificando apenas, em petição idêntica à primeira, que não o fez porque não conseguiu meio de transporte para se locomover (fl. 56), sendo que a petição também foi protocolada DOIS MESES após a ausência.

Observo, também, que desde a designação da primeira perícia médica judicial, em 07.08.2012, a ser realizada na cidade de Presidente Prudente/SP, e, novamente, em 15.05.2013, para a mesma localidade, o autor não se insurgiu quanto à distância desta cidade em relação ao local de sua residência, em outra cidade, somente fazendo-o em razões recursais.

Além disso, ainda verifico que não há qualquer menção da patologia de que é, eventualmente, portador, em sua petição inicial, havendo tão-somente um atestado médico (fl. 15), que igualmente não faz qualquer descrição de eventual doença, que pudesse corroborar sua alegada incapacidade para o trabalho. No referido atestado, há apenas a menção de que foi considerado inapto para a função de motorista, o que também não indica que está totalmente incapacitado para o exercício de qualquer atividade laboral.

Nesse contexto, correta a r. Sentença que negou os benefícios em questão, em razão da não comprovação do requisito legal, referente à incapacidade laborativa do apelante.

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004496-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004496-5/SP

RELATOR : Juiz Federal DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELANTE : ALINI SANTANA CABRAL
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00001-7 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observando-se, contudo, o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a autora apelou alegando que restou demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural pelo período de carência exigido, razão pela qual faz jus ao benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. 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."

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Neste sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

II-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.

III-Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material corroborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).
V - Apelação do réu parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

O requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento da filha da autora (fls. 17), ocorrido em 01/11/2009.

Com relação à comprovação do exercício de atividade rural, da análise da cópia da CTPS do marido da autora (fls. 21/22), verifica-se a existência de registro de trabalho de natureza rural no período de 01/06/2011 a 15/10/2012. Ademais, na certidão de casamento (fls. 19), com assento lavrado em 25/07/2008, o marido da autora aparece qualificado como "trabalhador rural".

Cumprido ressaltar ainda que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 29), não foi encontrado nenhum registro de trabalho em seu nome e, *máxime*, de atividade urbana, o que, a princípio, corrobora a sua permanência nas lides rurais.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 51/52) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora, inclusive no período em que esteve grávida.

Desta forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, 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.

No que concerne aos honorários advocatícios, fixe-os em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº. 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário-maternidade, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27607/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004752-37.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004752-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : HELIO SOLDERA e outro
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de ambas as partes em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição com a conversão do tempo de serviço exercido em atividade especial.

Às fls. 320/330, foram colacionados pelo patrono da parte autora, os documentos referentes à notícia de falecimento do autor e dos sucessores processuais, pugnando pela habilitação.

Instado a se manifestar, o INSS deixou o prazo transcorrer *in albis*.

Decido.

Defiro a habilitação Sandra Regina Capuano Soldera e Thiago Capuano Soldera, nos termos do art. 1060, do CPC.

Encaminhem-se os autos à UFOR, para a retificação da autuação.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.008250-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VALDIR ABDALLAH e outros
: FLAVIO ABDALLAH
: ALBERTO ABDALLAH JUNIOR
: GERSON ABDALLAH
ADVOGADO : SP037209 IVANIR CORTONA
SUCEDIDO : ALBERTO ABDALLAH falecido
APELANTE : ANDRE RAVALIA NETO
: ANTONIO AGNOME NETTO
: NAIR SALMASO SPERCHE
ADVOGADO : SP037209 IVANIR CORTONA
SUCEDIDO : AVELINO SPERCHE falecido

APELANTE : CLEONICE DE MORAES COSTA
: DANIEL DI PARDI
: DELY ALVES DA SILVA
: DIRCEU LEITE
: JONAS FELIX DE MATOS
: JOSE COSENZA
ADVOGADO : SP037209 IVANIR CORTONA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE E S ZACARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.46052-1 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o procurador da parte autora para que cumpra ao requerido às fls. 524.
Prazo: 10 dias.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000690-80.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000690-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : WILSON VALENTINI
ADVOGADO : SP123425 SURIA HELENA LIMA VALENTINI BERTIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006908020034036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 388- Manifeste-se o INSS.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037695-95.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.037695-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAIDE SILVA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
No. ORIG. : 02.00.00069-7 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência para determinar a autora que providencie a imediata juntada aos autos de cópia dos documentos de identidade e CPF, esclarecendo a divergência existente entre os números dos referidos documentos mencionados às fls. 06 e aqueles grafados no laudo pericial às fls.75.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008006-06.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008006-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIO DONIZETE DE ARAUJO
ADVOGADO : SP074775 VALTER DE OLIVEIRA PRATES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos, etc.

Ante o informado pelo Autor às fls. 134/135, torno sem efeito a determinação exarada na decisão de fls. 130, de implantação do benefício de Auxílio Doença.
Ciência ao INSS.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002041-26.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.002041-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA DAS DORES ALBINO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00020412620074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Visto, etc.

Fls. 428- manifeste-se o INSS.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007921-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007921-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA HERNANDES
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 07.00.00024-8 3 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Ante a concordância do INSS, homologo o pedido de habilitação dos filhos da Autora: Rosemary Hernandes Correa, Cristiano Hernandes e Daniel Hernandes, nos termos do artigo 1.060 do CPC.
À UFOR para a devida retificação da autuação.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026407-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026407-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : AMINADABIA ALVES ROSA
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 03.00.00054-0 2 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Concedo, **pela derradeira vez**, o prazo de 30 dias, para que o procurador da parte autora promova a habilitação dos herdeiros e, em caso negativo, o feito será extinto sem resolução do mérito.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033337-53.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.033337-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO BORGES DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA TAVARES ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP152550 ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
No. ORIG. : 07.00.01102-8 1 Vr BRASILANDIA/MS

DESPACHO
Vistos, etc.

Intime-se a autora para que traga aos autos cópia da inicial referente ao processo nº 0001389.47.2005.8.12.0030.
Prazo: 10 dias.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047551-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047551-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JANDIRA RIBEIRO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00023-4 1 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 144- Dê-se ciência à Autora.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061196-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061196-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARGARIDA PINHEIRO NUNES
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00023-7 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

Desistência
Vistos, etc.

Homologo a desistência do recurso, nos termos do art. 501, CPC, para que produza seus legais e jurídicos efeitos.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025295-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025295-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP038399 VERA LUCIA D AMATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IVO BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO
No. ORIG. : 07.00.00073-0 5 Vr MAUA/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Fls. 126- Defiro.
Certifique a Subsecretaria eventual trânsito em julgado.
Após, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de março de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007997-75.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007997-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOAO AFONSO RODRIGUES
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00079977520094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 190- Razão assiste ao INSS, pois verifico que a tutela antecipada foi deferida na sentença tão somente para "determinar que o Réu reconheça como especiais as atividades exercidas."

Desta forma, não houve determinação judicial para implantação de aposentadoria.

Pelo exposto, reconsidero a decisão de fls. 183 e, conseqüentemente indefiro o pedido de fls. 183.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00014 CAUTELAR INOMINADA Nº 0028479-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028479-0/SP

REQUERENTE : HENRIQUE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP231922 GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00215-6 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação cautelar ajuizada por **Henrique Pereira dos Santos** contra o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, que objetiva o restabelecimento de auxílio-doença de titularidade do requerente.

Ao analisar os autos, verificou-se tratar de benefício decorrente de acidente de trabalho (fl. 146). A Justiça Federal não é competente para apreciar e julgar este feito. Os litígios decorrentes de acidente do trabalho são de competência da Justiça Estadual, consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, e Súmula nº 15 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Cuida-se de incompetência absoluta em razão da matéria, que deve ser alegada de ofício e em qualquer grau de jurisdição.

Por oportuno, colaciono o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que corrobora a fundamentação:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 114.578 - SP (2010/0192755-3)

RELATOR : MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)

SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS - SJ/SP

SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 5ª VARA CÍVEL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS - SP

INTERES. : SÍLVIA HELENA MOREIRA

INTERES. : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA PLEITEANDO O RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da competência da Justiça Estadual o processo e julgamento de ação ordinária através da qual o autor pretende o restabelecimento de benefício acidentário, bem assim de suas revisões.

2. Incidência do enunciado da Súmula nº 15 desta Corte, ex vi do artigo 109, I, da Constituição Federal.

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

Trava-se o presente conflito negativo de competência entre o Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos e o Juízo de Direito da 5ª Vara Cível de São José dos Campos, ambos do Estado de São Paulo, nos autos da ação manejada por Sílvia Helena Moreira contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão de previdenciário em acidentário.

Colhe-se do processado que a ação foi proposta na Justiça Estadual, que declinou de sua competência para a Justiça Federal, que, por sua vez, recusou-se a processar o feito e suscitou o presente conflito. Verifica-se da petição inicial, fls. 8/17, que a natureza da postulação, caracterizada pelo pedido e pela causa de pedir, é nitidamente acidentária, uma vez que o autor busca a conversão de seu benefício para auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho, argumentando que foi indevidamente caracterizado como auxílio-doença previdenciário. Confira-se o seguinte trecho:

"3. Em sua atividade laboral como assessora especial, a autora executava as mais variadas tarefas, tanto administrativas como atendimento ao público. Quando iniciou o labor na Prefeitura Municipal de Monteiro Lobato a autora não era portadora de nenhuma doença ocupacional, até mesmo porque foi aprovada no exame admissional, assim como nos cinco primeiros anos de trabalho.

4. Por estar doente e impossibilitada de trabalhar, a autora, em 6 de maio de 2009, requereu junto ao INSS a concessão do benefício de prestação continuada do auxílio-doença que foi concedido na espécie 31, sob o n.º 5354744993, com a renda mensal de R\$ 767,56 (...).

(...)

6. No último dia 6 de agosto de 2009, foi submetida à perícia médica previdenciária para prorrogação do benefício do auxílio-doença, no entanto mesmo diante da incapacidade para voltar à atividade de trabalho, a qual foi declarada pelos médicos especialistas que lhe acompanham, o ente autárquico deu-lhe alta, sob fundamento que não foi constatada a incapacidade para a atividade de trabalho ou habitual.

(...)

11. Ante a arbitrariedade da autarquia e a impossibilidade de exercer suas atividades habituais e laborais é que a autora necessita seja restabelecido, por meio da presente ação, o auxílio-doença, porém após a conversão da espécie previdenciário (espécie 31) para auxílio-doença acidentário (espécie 91); tendo em vista que o médico-perito do instituto réu concluiu pelo fim da concessão do auxílio-doença, data esta que supostamente a autora estaria recuperada, o que é um grande equívoco ante a sua situação médica e a necessidade de tratamento para então ser possível o seu retorno.

Tal matéria já de há muito se encontra sumulada no âmbito desta Corte, resumida no verbete número 15, verbis: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, vejam-se, também, os precedentes:

A - "CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição.

Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.

Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da Justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado ou beneficiário contra o INSS.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ." (CC 63923/RJ, Relator o Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) DJ 08/10/2007)

B - "PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. LIDE DE ORIGEM ACIDENTÁRIA.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 15 - STJ. AGRAVO REGIMENTAL.

I - Pleiteando o Autor o restabelecimento de auxílio-acidente ou a concessão de aposentaria por invalidez, em razão de acidente típico ocorrido em serviço, a competência para o processo e julgamento é da Justiça Estadual Comum.

II - Agravo regimental desprovido."

(AgRg no CC nº 31.353/SC, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 17/6/2002)

C - "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULA Nº 15, STJ.

I - Compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações cuja pretensão envolva o reexame veiculado à matéria acidentária em si mesma, recaiando no âmbito de incidência do enunciado da Súmula nº 15

- STJ, ex vi do artigo 109, I, da CF.

II - Conflito conhecido, declarando-se competente o Tribunal de Justiça, o suscitado."

(CC nº 31.708/MG, Relator o Ministro VICENTE LEAL, DJU de 18/3/2002)

Assim, a teor do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, conheço do conflito, para declarar competente o Juízo de Direito da 5ª Vara Cível de São José dos Campos, Estado de São Paulo, o suscitado. Dê-se ciência ao suscitante.

Publique-se .

Brasília, 30 de novembro de 2010.

MINISTRO HAROLDO RODRIGUES

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)

Relator

(Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), 09/12/2010)

Observo, ainda, que os autos da ação principal, a qual tramitou na Primeira Vara Cível da Comarca de Barretos/SP, foram remetidos em grau de recurso para o Tribunal de Justiça de São Paulo - Seção de Direito Público, conforme informação obtida na internet, no portal eletrônico da Corte Estadual, **cuja juntada determino**

Ante o exposto, declino da competência para conhecer e julgar esta ação e determino a sua remessa ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016069-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016069-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IZAIAS GARCIA
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.03141-4 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Homologo o pedido de desistência da ação, para que produza seus legais e jurídicos efeitos.

Por consequência, julgo extinto o feito, nos termos do art. 269, V, do CPC.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032402-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032402-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LEONOR TEIXEIRA BRITO MARQUES
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00091-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

Desistência
Vistos, etc.

Homologo a desistência do recurso, nos termos do art. 501 do CPC, para que produza seus legais e jurídicos efeitos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001732-95.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001732-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO DOURADO
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
No. ORIG. : 00017329520124036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Fls. 99- Manifeste-se o INSS.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005781-16.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005781-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANGELA DE PAULA MACHADO
ADVOGADO : SP229150 MELISSA HERMENEGILDA DE GODOY e outro
CODINOME : ROSANGELA DE FREITAS MARQUETTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00057811620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Fls. 396/397- Manifeste-se o INSS sobre o alegado.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005246-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005246-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZINETE CARDOSO SAMPAIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA
No. ORIG. : 11.00.00071-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

No caso dos autos, revela-se imprescindível a localização da autora. Assim sendo, defiro o sobrestamento do feito

por 90 (noventa) dias, conforme requerido às fls. 149/150.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011969-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011969-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ADAO APARECIDO GARCIA
ADVOGADO : SP237445 ANA PAULA PEDROZO MACHADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00319-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Concedo, **pela derradeira vez**, o prazo de 30 dias para que o procurador da parte autora providencie a regularização dos autos, sob pena de extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014448-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014448-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : WILSON NUNES
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00035-0 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 129- Dê-se vista ao INSS.

São Paulo, 07 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002080-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002080-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUCIANO PIRES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP257301 ANDRE SANTOS SILVA
REPRESENTANTE : ZENAIDE PIRES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 00107257920078260268 2 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS em face da decisão (fl. 133) proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Itapeçerica da Serra/SP que deferiu a tutela antecipada nos autos da ação previdenciária que tem por escopo a concessão de benefício assistencial (LOAS).

Aduz, em síntese, que o Agravado não preenche os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou,

II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes

requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência (incapacitada para a vida independente e para o trabalho- art. 20, §2º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993) ou pessoa idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.471, de 1º.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º e 38 da Lei nº 8.742/93).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que "*Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*"

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo":

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, 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.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in

DJ 4/8/2003).

(...)

4. *Recurso parcialmente provido.*

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

A incapacidade do requerente restou comprovada, consoante se verifica do laudo elaborado pelo Perito Judicial, que culminou com a interdição do autor (fls. 32/36).

De outra parte, não restou comprovada a hipossuficiência do requerente, que reside com sua genitora, beneficiária de pensão por morte e de aposentadoria por idade, ambos no importe de um salário mínimo mensal (fls. 115/116 e 122/125).

Dessa forma, tenho como ausente o requisito de prova inequívoca exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, DEFIRO o efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento.

Publique-se. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I.C.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27626/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005461-69.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005461-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA LUIZA REGOLIM AMERICO
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00054616920114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

1- Tendo em vista o falecimento de um dos procuradores, encaminhem-se os autos à Distribuição para retificação a autuação, fazendo constar o nome de um dos procuradores constantes da procuração de fls. 11.

2- Defiro o pedido de devolução do prazo formulado às fls. 171, iniciando-se a partir da publicação desta decisão.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2346/2014

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004983-28.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.004983-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE FELIPE BENICIO
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 98.00.00247-8 2 Vr LIMEIRA/SP

Decisão

Cuida-se de Agravo (fls. 187/189) interposto pelo autor **José Felipe Benício** em face da Decisão (fls. 181/183) prolatada pelo Juiz Convocado Relator Leonardo Safi, que deu parcial provimento à remessa oficial, à apelação do autor e ao recurso do INSS interpostos contra Sentença que julgou procedente pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, mediante o enquadramento de atividades exercidas em condições especiais e sua conversão em tempo comum.

O autor-agravante pede reconsideração do "Decisum" quanto aos juros de mora e correção monetária, ao fundamento de que a Lei nº 11.960/2009 não deve incidir nas ações ajuizadas anteriormente a 30.06.2009. Requer, ainda, reforma quanto ao termo inicial da incidência da correção monetária, fixada a partir do ajuizamento da ação.

Assiste razão, em parte, ao autor-agravante.

O Presidente do Conselho da Justiça Federal expediu a Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010.

Em razão das novas diretrizes estabelecidas em face das alterações na legislação, notadamente a edição da Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, e da Emenda Constitucional n. 62/2010, que alterou o artigo 100 da Carta Magna e, tendo em vista que **a lei processual tem aplicação imediata, desde a sua entrada em vigor, inclusive no tocante aos processos em curso, que ficam sujeitos à nova lei para a prática de atos subseqüentes**, os juros de mora e correção monetária devem incidir da seguinte forma:

Os juros de mora devem incidir desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003,

data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. A contar de 30.06.2009, passa a incidir à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009, c/c a Lei 8.177/91. E ainda, a partir de 03.05.2012, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, com fulcro no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação da Lei nº 11.960/2009, com as alterações da MP nº 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012.

Conforme orientação consolidada pelas Cortes Superiores, a demora do trâmite processual até a expedição do precatório ou do respectivo ofício requisitório não poderia ser imputada à Fazenda Pública, de modo que, na hipótese de pagamento dentro do prazo constitucionalmente estabelecido (inteligência do art. 100, §º, da CF), é descabida a incidência de juros de mora entre as datas da elaboração da conta de liquidação e da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1.A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros.

2.Segundo entendimento firmado em recurso representativo da controvérsia, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.

3.O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

4.Agravo regimental improvido.

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200900608780, Julg. 18.02.2010, Rel. Jorge Mussi, DJE Data:15.03.2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA CONCERNENTE AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL E DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF.

1.A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Súmula Vinculante 17 do Supremo Tribunal Federal, firmou orientação no sentido de que não incidem juros de mora no período compreendido entre a conta de atualização e o efetivo pagamento do precatório.

2.Tal entendimento ficou assentado, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.143.677/RS, da Relatoria do Ministro Luiz Fux, no qual se ratificou o posicionamento já consolidado neste Tribunal de que não incide juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV), ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença exequenda, em respeito ao princípio da vedação de ofensa a coisa julgada.

3.Agravo Regimental não provido.

(STJ, Primeira Turma, AGRESP 201001519355, Julg. 14.12.2010, Rel. Benedito Gonçalves, DJE Data:17.12.2010)

Por fim, corrigem-se as parcelas vencidas da data em que se tornaram devidas as diferenças. Sob esse aspecto, é pacífico, nestes e nos tribunais superiores, o entendimento de que a atualização da moeda não constitui ganho ou qualquer plus, mas tão-somente a manutenção de seu valor aquisitivo. Em contrapartida, aplicá-la a partir do ajuizamento da ação significaria retirar do beneficiário parte substancial do que lhe foi declarado judicialmente devido. A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 267, de 02.12.2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, em juízo de retratação previsto no artigo 557, § 1º, do Diploma Processual Civil, reconsidero em parte a Decisão de fls. 181/183, para reformar a decisão agravada quanto aos juros de mora e correção monetária,

na forma da fundamentação. Sem alterações no dispositivo (fl. 183).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000392-33.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.000392-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE JOAQUIM DA SILVA
ADVOGADO : SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003923320054036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação do autor, José Joaquim da Silva, interposta contra a r. sentença, prolatada em 30.07.2009 (fls. 115/118), que julgou improcedente o pedido.

Apela o autor, pugnando, em síntese, pela procedência total do pedido (fls. 121/122).

Subiram os autos a esta E. Corte, com as contrarrazões (fls. 125/132).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. Referido artigo está assim redigido:

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 justificção 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 há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

(...)

IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória n.º 316, de 2006)

Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

In casu, a sentença prolatada em primeira instância julgou improcedente o pedido de reconhecimento do trabalho rural exercido no lapso de abril de 1967 a janeiro de 1976.

No caso em tela, não consta início de prova material apto a comprovar o trabalho rurícola do autor no período pleiteado.

Observa-se dos autos que não constam documentos em nome do autor que comprovem o exercício da atividade rural no lapso pretendido. Há documentos que se encontram fora do período de prova e não são passíveis de estabelecer o liame pretensamente existente entre o autor e o efetivo labor rurícola.

Neste contexto, embora a parte autora tenha produzido a prova testemunhal acerca do trabalho rural (fls. 62 e 106/107), não se atentou à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material.

Destarte, não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA

EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N° 149/STJ.

Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo. Agravo regimental improvido" (REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti).

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor, na forma da fundamentação apresentada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0000089-83.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.000089-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO SERGIO FRAZON
ADVOGADO : SP132513 OTAVIO TURCATO FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, Paulo Sérgio Frazon, contra a r. sentença prolatada em 14.10.2008 (fls. 104/11), que julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela o autor, pugnando, em síntese, pela procedência total do pedido (fls. 115/118).

Subiram os autos a esta E. Corte, sem as contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes,

embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. Referido artigo está assim redigido:

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 há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

(...)

IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 316, de 2006)

Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

In casu, a sentença prolatada em primeira instância julgou improcedente o pedido.

No caso em tela, não consta início de prova material apto a comprovar o trabalho rurícola do autor no período pleiteado.

Observa-se dos autos que não constam quaisquer documentos em nome do autor que comprovem o exercício da atividade rural no lapso pretendido ou elementos materiais passíveis de estabelecer o liame pretensamente existente entre ele e o efetivo labor rurícola.

Neste contexto, embora a parte autora tenha produzido a prova testemunhal acerca do trabalho rural (fls. 82/84), não se atentou à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material.

Destarte, não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo. Agravo regimental improvido" (REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti).

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor, na forma da fundamentação apresentada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005696-92.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005696-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARLUCE NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP262894 SILVIA APARECIDA DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : MARCIONILA VILAR NOGUEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00056969220084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data da cessação (19.06.2006), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros moratórios. Sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma parcial do julgado, somente no tocante a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Por sua vez, pleiteia a parte autora, a reforma parcial da r. sentença, para que a autarquia seja condenada ao pagamento de danos morais. Requer, ainda, que seja observado o prequestionamento.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar 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*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que " *a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*". [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: " *a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*".

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente

provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar, que a lide gira em torno da qualidade de dependente e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.

No que tange a qualidade de dependente, note-se que o fato de a parte-requerente ter rompido a convivência com o *de cujus*, vivendo separados ao tempo do seu óbito, exclui a presunção legal de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência. Realmente, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*. Essa é a orientação do E.STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: *"desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido.1"*

Então, no caso dos autos, acerca da comprovação da parte-requerente como dependente do *de cujus*, há comprovação que a parte autora recebia do segurado falecido pensão alimentícia para ela e seus filhos (fls. 31 e 65).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, 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 de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, pleiteia a parte autora a condenação da ré em indenização por danos morais, por ter sofrido com o indeferimento do seu pedido no âmbito administrativo.

Não assiste razão a requerente, uma vez que não houve comprovação de má-fé da Autarquia, sendo que compete a mesma indeferir os pleitos que entende não preencher os requisitos necessários para a sua concessão. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS. BENEFÍCIO DEVIDO.

(...)

4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais.

(...) (TRF da 3ª Região; AC 200761260042798; 10ª Turma; Rel. Juíza Giselle França; DJF3 DATA:10/09/2008)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento.

(...)

(TRF da 3ª Região; AC 200403990126034; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; DJU DATA:

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004165-32.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004165-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP008708 ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALTIVA ZAGUI PAULON
ADVOGADO : SP241565 EDILSON DA COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 07.00.00094-2 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, para concedê-la a partir da data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença (31.08.2007), sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, além das custas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, alega, inicialmente, a necessidade de atribuição do duplo efeito ao apelo e revogação da tutela antecipada, no mérito, sustenta a ausência de comprovação do cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial, correção monetária, juros, a redução dos honorários advocatícios e a isenção de custas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Inicialmente, deixo de conhecer do reexame necessário, tendo em vista que o valor da condenação não ultrapassa 60 salários mínimos, na forma do art. 475, §2º, do CPC, tendo em conta o valor da RMI do benefício da parte autora (fls.21), a data da cessação administrativa indevida (31.08.2007) e a data da prolação da sentença (25.09.2008).

Verifico, ainda, que não merece prosperar o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao apelo, tendo em vista o disposto no art. 520, VII, do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 70 anos de idade (fls. 12) e seu último vínculo empregatício foi como costureira (fls. 14).

Analisando os recibos de recebimento de salários de fls. 23/28, verifico que a requerente ostenta a condição de segurada.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 61/65, realizado em 08.07.2008, a parte autora sofre de osteoporose em várias partes do corpo, tais como, coluna, bacia e braços, que lhe provocam dores articulares intensas, o que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente, desde 04.2007 (resposta aos quesitos nº 3.1 a 3.4 - fls. 63).

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a autora com idade que induziria à incapacidade social (70 anos) e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.
1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. *Agravo legal a que se nega provimento.*"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, constatada a concessão de auxílio-doença anterior, verifico que o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data da cessação administrativa indevida - 31.08.2007 (fls. 20).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, eis que segue o entendimento desta E.Corte.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar a correção monetária e os juros, bem como a isenção de custas, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019270-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019270-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JUDITE DE SOUZA CARVALHO
ADVOGADO : SP133028 ARISTIDES LANSONI FILHO
No. ORIG. : 08.00.00132-5 1 Vt ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício de aposentadoria rural por idade ajuizada por JUDITE DE SOUZA CARVALHO.

Sustenta o embargante que é indevida a execução relativa aos honorários periciais no valor de R\$ 234,80, uma vez que não houve realização de perícia no caso presente, bem como descabe o arbitramento de honorários advocatícios para a fase executiva no importe de R\$ 400,00.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para declarar a inexistência de valor a título de honorários periciais e julgou carecedor de ação o embargante em relação aos honorários advocatícios para a fase executiva, ante a inadequação da via eleita.

Irresignado, apelou o embargante, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de ser afastada a carência da ação, uma vez foi citado para pagamento da verba honorária fixada para a fase executiva, sendo cabível a oposição de embargos para a competente impugnação, a qual entende indevida.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, a r. sentença julgou extintos os embargos à execução por inadequação da via eleita relativamente aos honorários advocatícios fixados para a fase executiva no valor de R\$ 400,00.

Todavia, não há que se falar em carência de ação, porquanto consoante se observa a fls. 187/191 do feito principal, a Autarquia foi citada na forma prevista no artigo 730 do Código de Processo Civil para, querendo, oferecer embargos, quanto aos cálculos no valor de R\$ 11.930,12, bem como de R\$ 234,80 a título de honorários periciais e de R\$ 400,00 atinentes aos honorários advocatícios fixados para a fase executória.

De modo que, impõe-se o afastamento da extinção do processo sem julgamento do mérito, sendo de rigor a anulação da r. sentença.

Entretanto, entendo não ser caso de determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Com efeito, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. DECADÊNCIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1 - O artigo 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.

(...)

12 - Matéria preliminar alegada em contestação rejeitada. Remessa oficial parcialmente provida e recurso da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região; 9ª Turma; AC - 913792/SP; Relator: Desembargador Federal Nelson Bernardes; v.u., j. em 31/05/2004, DJU 12/08/2004, p. 594)

Nesse contexto, passo à análise do pedido constante dos embargos à execução, nos quais o embargante alega excesso de execução.

Na hipótese, o título judicial concedeu à autora o benefício de aposentadoria rural por idade.

Desse modo, é indevida a execução a título de honorários periciais no valor de R\$ 234,80, uma vez que não houve realização de perícia no processo de conhecimento.

No que se refere aos honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 para a fase executiva, o artigo 20, do Código de Processo Civil, dispõe:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)

(...)

Sobreveio, então, a Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, cujo artigo 1º-D, com redação modificada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, dispõe:

Art. 1º-D: Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

Da leitura conjunta dos aludidos dispositivos legais, conclui-se que, em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver embargos, conforme decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/1997. Entretanto, prevalece nos Tribunais Superiores o entendimento de que essa regra somente se aplicaria às hipóteses em que a Fazenda Pública está submetida a regime de precatório, já que, nesse caso, fica impedido o cumprimento espontâneo da prestação devida por força da sentença. Assim, nos casos de pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor (tal como é a hipótese dos autos), seria sim cabível a fixação de honorários advocatícios, independentemente de a execução ter sido ou não embargada.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

I-Recurso extraordinário: alínea "b": devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, Pl. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004).

II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentemente (v.g. SE 5.206-AgR; MS 20.505).

III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização de situação relevante de urgência legislativa.

IV. Fazenda Pública: execução não embargada: honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MP 2.180-35/2001, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. Pr. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, § 3º).

(STF, Pleno, RE 420.816, Rel. para acórdão Min. Sepúlveda Pertence, Julg. 29.09.04, negaram provimento, 3 votos vencidos, DJU 10.11.06, p. 50)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, NÃO EMBARGADA. PEQUENO VALOR. DISPENSA DE PRECATÓRIO. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO DO ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver embargos. É o que decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.

*2. A regra, todavia, é aplicável apenas às hipóteses em que a Fazenda Pública está submetida a regime de precatório, o que impede o cumprimento espontâneo da prestação devida por força da sentença. **Excecuam-se da regra, portanto, as execuções de pequeno valor, de que trata o art. 100, § 3º, da Constituição, não sujeitas a precatório, em relação às quais a Fazenda fica sujeita a honorários nos termos do art. 20, § 4º do CPC.** Interpretação conforme à Constituição do art. 1º-D da Lei 9.494/97, conferida pelo STF (RE 420816, relator para acórdão Min. Sepúlveda Pertence).*

3. Consideram-se de pequeno valor, para esse efeito, as execuções de (a) até sessenta (60) salários mínimos, quando devedora for a União Federal (Lei 10.259/2001, art. 17 § 1º); (b) até quarenta (40) salários mínimos ou o estabelecido pela legislação local, quando devedor for Estado-membro ou o Distrito Federal (ADCT art. 87); e (c) até trinta (30) salários mínimos ou o estabelecido pela legislação local, quando devedor for Município (ADCT, art. 87).

4. Sendo a execução promovida em regime de litisconsórcio ativo facultativo, a aferição do valor, para os fins do

art. 100, § 3º da Constituição, deve levar em conta o crédito individual de cada exequente (art. 4º da Resolução 373, de 25.05.2004, do Conselho da Justiça Federal).

5. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reconsiderar a decisão proferida em agravo regimental no sentido de dar provimento ao recurso especial, fixando os honorários advocatícios em 10% sobre os créditos não sujeitos a precatório.

(STJ, Primeira Turma, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 642972, 21.06.2005, Rel. Teori Albino Zavascki, DJ Data:01.07.2005 Pg:00388)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. OBRIGAÇÃO DE PEQUENO VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

I - Em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.

II - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200903000006726, Julg. 01.09.2009, Rel. Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data:09.09.2009 Página: 1557)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO NÃO EMBARGADO - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ E DO STF EM CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE - ARTIGO 20, § 4º DO C.P.C (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.952, DE 13.12.1994) - MEDIDA PROVISÓRIA NO 2.180-35, DE 24/08/2001 - LEI 9494/97, ART. 1º-D - ART. 100, § 3º DA CF - LEI 10.259/2001, ART(S). 3º, 17 CAPUT C.C. § 1º.

1. A questão sobre a incidência de verba honorária em sede de execução de sentença sempre suscitou controvérsias.

2. Sustentava-se que no caso da Fazenda Pública, enquanto devedora, deveria aguardar a iniciativa do processo de execução pelo credor, uma vez que seria etapa necessária ao procedimento do requisitório que, dentre os documentos necessários, exige o demonstrativo de cálculo do débito e o decurso de prazo para a oposição dos embargos.

3. O STF, em sede de controle difuso de constitucionalidade, concluiu que a regra do art. 1º-D da Lei 9494/97 deveria ser interpretada em consonância com as do caput e § 3º do art. 100 da CF - (Tribunal Pleno, RE 420816-PR, Relator Min. CARLOS VELLOSO - Tribunal Pleno, RE-ED 420816-PR, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE), **confirmando que se a obrigação for classificada como de pequeno valor, necessariamente deverá incidir a verba honorária por ocasião da propositura da execução.**

4. A definição de obrigação de pequeno valor, inicialmente, veio a ser estabelecida pela Lei 10.099/2000 e veio a ser alterado pelos arts. 3º e 17, § 1º, da Lei 10.259/2001 (Lei dos JEF). Assim, as obrigações de pequeno valor a serem pagas independentemente de precatório, para os fins constitucionais, são todas aquelas de valor até sessenta salários mínimos na data da execução e segundo o que consta nos autos, o valor foi pago à parte, (na forma e valores supramencionados) mediante R.P.V - Requisição de Pequeno Valor.

5. Deve prevalecer a moderna orientação do E. STF, portanto, devem ser fixados honorários advocatícios no procedimento executório.

6. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à execução, R\$ 17.907,26 (dezessete mil, novecentos e sete reais e vinte e seis centavos); ou seja, deve ser pago ao advogado o valor correspondente à R\$ 1.790,73 (um mil, setecentos e noventa reais e setenta e três centavos).

7. Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200203990361853, Julg. 27.07.2009, v.u., Rel. Hong Kou Hen, DJF3 CJI Data:19.08.2009 Página: 782)

No caso em questão, trata-se de execução de pequeno valor não sujeita a precatório, assim classificada para fins constitucionais quando o valor é de até sessenta salários mínimos na data da execução, devendo ser pago mediante RPV - Requisição de Pequeno Valor.

Desta forma, a fixação da verba honorária no valor de R\$ 400,00 neste procedimento executório deve prevalecer, porquanto foi observado o § 4º do artigo 20 do CPC, segundo o qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Por conseguinte, deve prosseguir a execução em conformidade com o cálculo da embargada de fl. 84 dos autos principais, no valor de R\$ 11.930,12 atualizado até setembro de 2008 acrescido do valor de R\$ 400,00 relativos aos honorários advocatícios fixados para a fase executiva.

Face à sucumbência recíproca cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, a r. sentença e, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedentes os embargos à execução, restando prejudicada a apelação do embargante.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000505-75.2009.4.03.6007/MS

2009.60.07.000505-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LEONTINA RODRIGUES SONOHATA
ADVOGADO : MS009646 JOHNNY GUERRA GAI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FAUSTO OZI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005057520094036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência

Sem condenação em honorários advocatícios e custas diante da concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 87/91) alegando preencher os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado.

Às fls. 97/112 foram juntados novos documentos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a autora, atualmente com 66 anos, qualificada como autônoma, ingressou com a presente demanda ao argumento de apresentar problemas na coluna que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 19/02/2010 (fls. 67/71) por médico especialista em ortopedia afirma que a autora apresenta quadro de dor lombar baixa secundário a processo degenerativo vertebral incipiente, tratando-se de doença degenerativa inerente a faixa etária. Esclarece o perito que as lesões são leves, não havendo comprometimento funcional, não sendo constatada incapacidade laborativa.

De acordo com o relatado no laudo pericial o quadro de saúde apresentado pela autora não é suficiente para privá-la dos afazeres domésticos, sua atividade atual declarada na data da realização do laudo.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, restou evidenciado não haver incapacidade para o exercício de sua atividade habitual em razão do seu quadro clínico. Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004953-94.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.004953-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA GERALDA SILVA DE MORAES
ADVOGADO : SP235769 CLAYTON ARRIBAMAR DOMICIANO ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de procedência a fim conceder o benefício de auxílio-doença entre 02/04/2007 até a data que restou comprovada a sua capacidade para o trabalho por meio de perícia administrativa em 03/05/2010. Sentença não sujeita à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Apela a autora (fls. 108/115) alegando que não se encontra capacitada para o trabalho, devendo ser prorrogado o benefício.

O INSS não apresentou recurso de apelação.

Com contrarrazões (fls. 119/123), subiram os autos a esta E. Corte.

Às fls. 102/105 foi juntada informação que a autora foi submetida a nova perícia médica a qual não foi constatada incapacidade laborativa.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a autora, atualmente com 60 anos, qualificada como faxineira ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de osteoartrose que a impede de trabalhar.

O laudo pericial juntado aos autos às fls. 47/55 realizado em 03/09/2009 afirma que a autora é portadora de espondiloartrose e discopatia degenerativa intervertebral e rizartrose punho esquerdo, tratando-se de incapacidade parcial e temporária e que as chances de voltar a desempenhar suas atividades habituais são muito boas, quase 100% desde que se comprometa em realizar o tratamento médico regularmente, o que não estava ocorrendo.

Tendo em vista a descrição das patologias pelo perito, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade temporária, à época, de retorno às suas atividades habituais. No entanto, verifica-se que fora realizada perícia médica no âmbito administrativo em 03/05/2010 na qual não fora constatada incapacidade laborativa.

Embora a autora seja acometida pelas patologias descritas pelo perito não se deve confundir doença com incapacidade, uma vez que uma não é sinônimo da outra, além disso, não há nos autos prova do agravamento do quadro da autora após a realização da perícia administrativa.

Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se apenas o direito ao estabelecimento do auxílio-doença, nos termos da r. sentença entre 02/04/2007 até a data que restou comprovada a sua capacidade para o trabalho por meio de perícia administrativa em 03/05/2010.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001954-25.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001954-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE ADEMAR DA SILVA
ADVOGADO	: SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
	: SJJ>SP
No. ORIG.	: 00019542520094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOSÉ ADEMAR DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 113/117 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo (fl. 16 - 18.02.2005). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 15% da condenação.

Apela o INSS às fls. 124/129, aduzindo, em suma, que a parte autora não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 132/138).

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar 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.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada

regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido

laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, 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, nos períodos de 01.10.1976 a 31.01.1980, 02.05.1980 a 02.01.1992 e de 06.04.1992 a 27.07.2001, de acordo com os laudos e formulários de fls. 27/40.

Ademais, o segurado efetivamente laborou sob condições insalubres, na função de motorista de caminhão de cargas, no período de 11.06.1975 a 10.06.1976, o que permite o enquadramento da atividade no item 2.4.4, do Decreto lei n.º. 53.831/64, conforme formulário de fl. 41.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora 25 anos, 03 meses e 24 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, conforme tabela que ora determino a juntada, na data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei n.º. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 16 - 18.02.2005).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180- 35 /2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação da Autarquia, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008258-04.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008258-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ALVARO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP298766 ELAINE MACEDO SHIOYA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082580420104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo autor, nos autos da ação previdenciária, em face da r. sentença (fls. 136/139) que julgou improcedente o pedido de **concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, suspendendo a exigibilidade nos termos da Lei nº 1.060/50. Isento de custas.

Deferida a antecipação da tutela às fls. 50/51, tendo sido noticiada a implantação imediata do benefício de auxílio-doença (fls. 69).

Lauda pericial às fls. 97/101 e esclarecimento da perícia médica às fls. 121/124.

Nas razões de apelação de fls. 142/151, o autor sustenta o direito ao restabelecimento do auxílio-doença com base nos artigos 151 da Lei nº 8.213/91 e 1º da Lei nº 7.670/88, ao argumento de ser presumida a incapacidade do portador do HIV.

Com contrarrazões (fls. 155/156), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.

A controvérsia cinge-se à existência ou não da incapacidade.

O autor, atualmente com 42 anos de idade (fls. 17), refere como antecedente profissional a função de balconista em cyber café, até meados de 2008, quando pediu demissão, antes de ficar doente (Identificação do Periciando - fls. 99).

Consoante laudo pericial de fls. 97/101, elaborado em 16/05/2012, "a documentação médica apresentada descreve infecção pelo vírus HIV, entre outros acometimentos descritos. A data de início da doença, segundo a documentação médica apresentada, é vinte e nove de dezembro de dois mil e oito". O perito conclui que "não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades habituais. Não há elementos na documentação médica apresentada que permitam apontar outros períodos anteriores nos quais houvesse incapacidade laborativa". Em esclarecimentos de fls. 121/124, o perito afirma que: "... a documentação médica apresentada comprova a infecção pelo vírus HIV. Cabe ressaltar que a documentação médica reproduzida no corpo do laudo descreve detecção quantitativa menor que o limite detectável. A documentação apresentada não descreve repercussões funcionais e essas também não foram observadas ao exame físico realizado durante a perícia médica. A queda da imunidade ocorre com a progressão do quadro causado pelo HIV, essa progressão pode ser evitada com o uso das medicações específicas. Cabe ressaltar que a documentação médica apresentada não descreve a diminuição das células de defesa do organismo, essa ocorre para que ocorra a queda da imunidade ... Desta forma, não há como afirmar que todo paciente infectado pelo HIV esteja incapacitado, há casos que o paciente demora muitos anos pra sentir sintomas e realizar o diagnóstico da doença. Cabe ressaltar a diferença entre a infecção pelo vírus e o quadro causado com a baixa da imunidade, essa sim é incapacitante cursa com a diminuição numérica dos linfócitos.

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Ademais, é assente a jurisprudência pátria no sentido da necessidade de considerar para análise da incapacidade laborativa, além dos requisitos legais, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado. Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: AgReg no AREsp 283.029, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09/04/2013, DJe 15/04/2013; e AgRg no Ag 1.425.084/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 17/04/2012, DJe 23/04/2012).

Contudo, não há fatos ou elementos nos autos de molde a afastar a conclusão da perícia médica, realizada por profissional de confiança do juiz e equidistante das partes, que se mostra categórica quanto à inexistência de incapacidade laborativa.

Assim, nada obstante o autor seja portador do vírus HIV, verifica-se que ao tempo da perícia a doença encontrava-se assintomática, de forma que não restou configurada a incapacidade. Os atestados e exames médicos, juntados aos autos pelo autor às fls. 26/46, não possuem o condão de firmar convicção em sentido diverso do laudo pericial. Consoante bem destacado na sentença guerreada, o autor, por ocasião da perícia administrativa, não sabia referir qual a manifestação da doença àquela época, tendo comparecido a perícia em razão da orientação de seu advogado para cumprimento de burocracias (fls. 69), de maneira a evidenciar a ausência de incapacidade.

Destarte, o conjunto probatório revela que o autor não logrou comprovar a incapacidade para a atividade habitual

e, portanto, não faz jus ao benefício de auxílio-doença; bem como não comprovou a incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

X - O laudo judicial atesta a incapacidade apenas parcial.

XI - Por ocasião da perícia médica, a requerente era portadora de enfermidades passíveis de controle com tratamento adequado, o que permite concluir pela possibilidade do exercício da função habitual declarada, concomitantemente ao tratamento.

XII - O conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XIII - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

XIV - Impossível o deferimento do pleito.

(...)

XVIII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0022367-52.2012.4.03.9999, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(TRF da 3ª Região, AC nº 1224478, Rel. Des. Fed. LEIDE POLO, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

De outro lado, o artigo 1º, I, "e", da Lei nº 7.670/1988, não autoriza a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez ao portador do vírus HIV independentemente da comprovação da incapacidade, mas tão somente isenta-o do cumprimento do período de carência, na mesma forma do artigo 151 da Lei nº 8.213/91. Portanto, Não há que se falar em incapacidade presumida, com base nos citados dispositivos legais.

Nesse sentido, destaco precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. HIV. CAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEFERIDO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

1. Nas ações em que se objetiva o auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

2. Indefere-se o benefício de auxílio-doença quando o laudo pericial conclui que a segurada está acometida por Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - AIDS, porém não apresenta, redução da capacidade laborativa para o seu ofício de agricultora .

3. Embora o teor do artigo 1º, I, "e", da Lei nº 7.670/88, que embasou a decisão a quo, para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença deverá estar atendido o disposto no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, no tocante à incapacidade para o seu trabalho de agricultora, o que não ficou demonstrado nos autos, apesar dos testemunhos colhidos em audiência, que não sobrepõe-se à prova técnica.

4. Revogada a tutela antecipada, por insubsistência do requisito da verossimilhança do direito.

Omissis

6. Apelação e remessa oficial providas." (grifei)

(TRF da 4ª Região, AC 200504010183502, Rel. Des. Fed. DÉCIO JOSÉ DA SILVA, SEXTA TURMA, j. 20/07/2005, DJ 03/08/2005, pág. 735)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **seguimento** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001931-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001931-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LARIAN CRISTINA FERREIRA INACIO incapaz
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES
REPRESENTANTE : NOEMI FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 09.00.00014-8 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS contra sentença que julgou procedente o pedido da autora para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92, Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora na forma fixada na Lei 11.960/09, desde a citação, além dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até prolação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia, em suas razões de recurso, pugna, preliminarmente, pelo conhecimento do reexame necessário e, no mérito, pela reforma da sentença, sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da hipossuficiência. Subsidiariamente, requer a minoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do apelo do INSS e do reexame necessário, no tocante ao termo inicial do benefício a fim de que seja fixado, de ofício, à data da citação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.*

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda

mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprido ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser deficiente e miserável.

A esse respeito, o Laudo Pericial acostado aos autos às fls. 47/59, constata que a *requerente é portadora de perda auditiva do tipo neurosensorial profunda - SURDEZ PROFUNDA; obviamente causando um quadro de DEFICIÊNCIA AUDITIVA que a INCAPACITA PARA A VIDA INDEPENDENTE.*

O Estudo Social de fls. 141/142 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 11 anos, os genitores e duas irmãs. Residem em imóvel alugado, de madeira, composto por 4 cômodos, guarnecido apenas com a mobília necessária. Os rendimentos familiares advêm do salário auferido pelo pai como lavrador no valor de R\$ 700,00, pelo salário auferido pela mãe no valor de R\$ 100,00, pelo benefício do Programa Bolsa Família no valor de R\$ 202,00, pelo benefício assistencial recebido pela irmã no valor de um salário mínimo, sendo que as despesas giram em torno de R\$ 1.250,00.

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que a autora preenche o requisito da incapacidade total e permanente, conforme constatado pelo Sr. Perito, bem como o requisito da hipossuficiência, visto que a requerente conta apenas com o salário informal recebido pelos genitores, uma vez que o benefício assistencial recebido pela irmã, no valor de um salário mínimo, para fins de concessão do benefício pleiteado, não será aferida para o cômputo da *renda per capita*, dado o entendimento firmado por esta E.Corte, em uníssono à novel jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. DESCONSIDERAÇÃO DA RENDA AUFERIDA PELO IRMÃO DA PARTE AUTORA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento. (TRF3 - AC00077197220094039999/ AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1403238. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2013)

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que preenche os requisitos legais para tanto.

No tocante ao Termo Inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão da parte autora,

no caso em 18.10.2005 (fls. 20).

Nesse sentido, confere o julgado:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

7. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.

8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n.º 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula n.º 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, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, §1º-A, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os consectários legais e os honorários advocatícios conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002554-73.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.002554-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DANIEL INACIO FERNANDES NEVES incapaz e outros
: KAROLAINE FERNANDES NEVES incapaz
: MATEUS HENRIQUE FERNANDES NEVES incapaz
ADVOGADO : SP234690 LEANDRO JOSÉ GUERRA
REPRESENTANTE : APARECIDA FERNANDES NOVAES
ADVOGADO : SP234690 LEANDRO JOSÉ GUERRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001253720108120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face de Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em suas razões de Apelação sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em seu parecer, pugna pela decretação da nulidade do feito por ausência de intimação do Ministério Público em primeiro grau.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e **dos interesses sociais e individuais indisponíveis** (grifo meu).

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 246, *caput*, do CPC, máxime ao se considerar que sua não atuação pode ter importado em prejuízo à Autora, que teve seu pleito julgado improcedente. Cumpre transcrever o dispositivo em referência:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva

intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

Assim, é de ser acolhido o Parecer Ministerial, nos termos do artigo 246 do CPC. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NÃO INTERVENÇÃO DO MP - PREJUÍZO À PARTE - ANULAÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

- O artigo 82, inciso I determina a intervenção do MP nas causas em que há interesses de incapazes.
- O artigo 246, do Código de Processo Civil prevê a nulidade do processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deve intervir.

- No caso, ausente a manifestação do representante do parquet e caracterizado o prejuízo à parte, impõe-se a nulidade do feito.

- Anulação dos atos processuais desde o momento em que se faria necessária a intervenção do Ministério Público.

- Parecer do MPF acolhido.

- Recurso da parte autora prejudicado.

(TRF3, Sétima Turma, AC 1117889, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 em 27/05/09, página 922)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil.

2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil.

3 - Prejudicados os prequestionamentos apresentados pelas partes.

4 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial.

Prejudicado o recurso de apelação.

(TRF3, Nona Turma, AC 1379920, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 19/05/09, página 629)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DE MENORES NA LIDE. OBRIGATÓRIO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

1. Quando há menores na lide, é obrigatória a intervenção do MP, antes da prolação da sentença, como previsto no art. 82 do CPC

2. O pedido de auxílio-reclusão tem fundamento jurídico no art. 80 da Lei nº 8.213/91.

3. Apelação provida.

4. Sentença anulada.

(TRF1, Primeira Turma Suplementar, AC 9601056904, Relator Juiz Federal Convocado Ricardo Machado Rabelo, DJ em 22/10/01, página 763)

Ante o exposto, **acolho o Parecer do Ministério Público e decreto a anulação da r. Sentença de primeiro grau**, para retomar a instrução processual com a obrigatória intervenção do Ministério Público Federal a partir do momento em que referido órgão deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância (artigo 246, parágrafo único, do CPC). Determino o retorno dos autos à Vara de Origem, e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **julgo prejudicada a Apelação da parte Autora**.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013621-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013621-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARINALVA UMBELINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP268759 ALESSANDRA OYERA NORONHA DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00036-5 1 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar 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".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do

segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 18 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 17.12.2003.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 1997 (fls. 22/26), sendo que o óbito ocorreu em 2003, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Observa-se, ainda, que o art. 102, da Lei 8.213/1991, assegura a pensão por morte aos dependentes do segurado se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Dessa forma, não se pode afirmar que, uma vez cumprida a carência para a obtenção da aposentadoria por idade, mas ainda não implementado o requisito etário, não haveria prejuízo ao sistema, sob o argumento de que as contribuições necessárias à concessão do benefício previdenciário já foram devidamente vertidas aos cofres da Previdência.

A Previdência Social tem caráter contributivo e deverá observar o equilíbrio financeiro e atuarial, conforme determina o artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Pois bem.

No caso de aposentadoria por idade, as contribuições necessárias à sua obtenção pressupõem que o segurado irá receber o benefício por um determinado período de tempo, correspondente a sua expectativa de sobrevida. Porém, se ele vier a falecer antes da idade estabelecida em lei, seus dependentes, caso obtenham o benefício de pensão por morte, receberiam o benefício previdenciário por tempo maior que a expectativa de sobrevida do segurado, de modo que ficaria prejudicado o equilíbrio financeiro do sistema.

Cumpra salientar, como já acima afirmado, que a Previdência Social está organizada como um sistema contributivo, já que há necessidade do pagamento de prestações para a obtenção dos seus benefícios.

Não sendo segurado o falecido e não tendo ele preenchido as condições estabelecidas em lei para a concessão da aposentadoria por idade, não há como seus dependentes auferirem o benefício de pensão por morte. Nessa situação, não possuindo eles meios de subsistência, deverão se valer dos meios assistenciais existentes (bolsa família etc.) para a mitigação de eventuais necessidades financeiras, até que possam auferir rendimentos e manter-se por si mesmos. Não se pode dar caráter assistencial quando o sistema, evidentemente, possui natureza contributiva.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038014-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038014-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TEREZINHA MINERVINA DA SILVA
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00153-3 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar 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*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 10 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 22.04.1997.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 1984 (fl.34), sendo que o óbito ocorreu em 1997, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Também não há que se falar em ser o falecido trabalhador rurícola, uma vez que embora o mesmo esteja qualificado como lavrador na certidão de casamento, nascimento do filho e óbito (fls. 10/11 e 17), há acostado aos autos à fl. 34, comprovação de que o *de cujus*, nos anos de 1975 a 1984, possuía vínculos urbanos. Ademais, a prova testemunhal é vaga e frágil, pois uma das testemunhas não conheceu o *de cujus* e a outra alega saber que o segurado trabalhava na agricultura, somente porque era dono de imóvel rural, mas não sabe se plantava para consumo ou se vendia para terceiros. Assim, não restou comprovada a qualidade de trabalhador rurícola do falecido.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045441-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045441-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATALIA APARECIDA SANTOS DE SOUZA incapaz e outro
: RAFAEL LUCIANO SANTOS DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP215569 SUELI DE SOUZA BAPTISTA SANTOS
REPRESENTANTE : SELMA LUCIANA SANTOS DE SOUZA
ADVOGADO : SP215569 SUELI DE SOUZA BAPTISTA SANTOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPOS DO JORDAO SP
No. ORIG. : 10.00.00043-8 2 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado para determinar a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir do indeferimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ante a não comprovação da dependência econômica dos autores em relação ao segurado falecido, uma vez que são netos do "de cujus". Subsidiariamente, caso seja mantida a procedência, requer a isenção de custas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação, no tocante à isenção de custas.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão da pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O falecimento do segurado deu-se em 03/05/2008, conforme certidão de óbito de fls. 13.

Constata-se que o falecido recebia aposentadoria por idade (fl. 15), comprovando, portanto, que ostentava a qualidade de segurado, enquadrando-se na hipótese do art. 15, I da Lei 8.213/91.

Nos termos do art. 16, §2º, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na

condição de dependentes do segurado, os menores tutelados mediante comprovação da dependência econômica. No caso dos autos, constata-se que os autores são netos do falecido, conforme documento acostado às fls. 11/12, portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada (art. 16, §4º, da Lei nº 8.213/91).

Para tanto, os autores carregaram aos autos a certidão de guarda (fl. 14) na qual consta que estavam sob a guarda do avô e mãe, renunciando o genitor Sérgio Francisco de Souza à guarda de seus filhos. Conforme entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, a certidão de guarda, por si só, não tem o condão de comprovar a dependência econômica dos netos em relação ao *de cujus*.

Contudo, a partir das informações coletadas do CNIS em anexo, constato que na época do óbito do segurado tanto o pai quanto a mãe dos autores estavam desempregados, o que evidencia a impossibilidade de manutenção dos dependentes. Dessa maneira, a renda percebida pelo avô era a única que permitia a sobrevivência do núcleo familiar, restando, assim, comprovada a dependência econômica dos netos em relação a ele.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, conforme reconhecido na sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para isentá-lo de custas e despesas processuais e DOU PROVIMENTO à remessa oficial para fixar os consectários legais conforme fundamentado.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002515-94.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.002515-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : EDSON ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP238574 ALINE DE OLIVEIRA PINTO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025159420114036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por EDSON ANTONIO DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 205/215 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo (fl. 91 - 02.02.2011). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 05% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força da Remessa Oficial.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar 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.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para

essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, 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, nos períodos postulados na exordial, de acordo com os laudos de fls. 41/89 e 174/185.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, conforme tabela de fl. 215, que ora ratifico, na data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 91 - 02.02.2011).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos

índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 05% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004773-61.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004773-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047736120114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por JOSÉ ANTONIO DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 22.08.2008), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos, bem como a condenação da autarquia em danos morais. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 01.03.2012, julgou improcedentes os pedidos e deixou de condenar o vencido em honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 55/59v.). Em sede de Apelação, a parte insiste no pedido posto na inicial (fls. 61/93). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 99/110v.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.
(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo a quo tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

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 reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 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 desaposementação, 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. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposementação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. 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.*
- 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*
- 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão*

hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo

impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- 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.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente

comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T.,

18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da desaposentação, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Por fim, quanto à pretensão reparatória requerida, não vislumbro nos autos qualquer prova dos danos sofridos pela parte autora a justificá-la.

A indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.

Muito embora o Apelante alegue ofensa à sua dignidade como contribuinte e como segurado, não vislumbro a ocorrência de dano moral, pois a aposentação antes de cumpridos todos os requisitos para o recebimento do valor integral decorreu de sua livre e espontânea vontade.

A legislação é expressa no sentido de que, em observância ao princípio da solidariedade, o trabalho gera a obrigação de verter contribuições à Previdência Social, mesmo após a aposentação, e o segurado não poderia ter tratamento diferente. Além disso, a necessidade de prosseguir suas atividades laborativas a fim de ter renda suficiente para manter sua família reflete a realidade social do país e não somente do autor.

Assim, o segurado não comprovou a ocorrência de dissabores além da normalidade específica para o caso, que não são suficientes a causarem prejuízos de ordem moral capazes de ensejar a indenização pleiteada.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à desaposentação, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033865-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033865-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
No. ORIG. : 07.00.00039-5 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por FÁTIMA APARECIDA DE OLIVEIRA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 162/164v, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, sem fixar o termo inicial, no entanto. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 15% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS às fls. 168/172, aduzindo, em suma, que a parte autora não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 175/180).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar 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.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial

pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do

Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que a segurada laborou como atendente de enfermagem, em contato, de forma habitual e permanente, com agentes biológicos como vírus, bactérias, bacilos, fungos, sangue e secreções, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4, nos períodos de 01.02.1980 a 30.12.1981, 01.03.1982 a 11.12.1998 e de 04.05.2000 a 21.05.2007, conforme os laudos de fls. 17/22 e 101/107.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora 25 anos, 08 meses e 29 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, conforme tabela que ora determino a juntada, na data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde a citação, eis que o período de 04.05.2000 a 21.05.2007 somente pôde ser reconhecido após a elaboração do laudo de fls. 101/107, no transcorrer da presente demanda.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autarquia, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034720-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034720-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA APARECIDA AVEZU AMANCIO
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00147-5 1 Vt PIRAJUI/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, sob o argumento da ausência da qualidade de segurado da parte autora. Condenou a parte autora, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, além da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, observando-se a concessão da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, razão pela qual requer a reforma da decisão.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, prevista no artigo 42, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

Art. 42 - 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.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 71 anos de idade (fls. 10) e se qualifica como trabalhadora rural, tendo recebido auxílio-doença, nessa condição, de 23.06.2003 a 21.04.2006 (fls. 79).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, ex vi do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia da certidão do seu casamento constando a profissão de lavrador do marido, bem como notas fiscais de produtor rural, em nome do seu consorte, de 24.12.1999 a 09.10.2003 (fls. 12 e 36/55).

O início de prova material foi ampliado pela prova oral produzida, na qual as testemunhas arroladas pela parte autora confirmaram o seu exercício da atividade rural durante toda a sua vida profissional, o que somente deixou de fazer em 2000, devido a fratura que sofreu em um dos membros inferiores.

Na perícia médica realizada em 23.03.2011 (fls. 116/127), o perito judicial concluiu sobre as enfermidades da parte autora: " é portador de artrose degenerativa importante de coluna lombar; é portador de artrose em joelhos, mais acentuado à esquerda; incapacidade total e permanente para atividades de esforço físico intenso e moderado; incapacidade total e permanente para atividade de lavradora; capacidade para atividade de esforço físico leve; não pode definir data de início da incapacidade (fls. 125).

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Cotejando o CNIS da parte autora (fls. 78/87) indicando que a requerente recebeu auxílio-doença rural, de 23.06.2003 a 21.04.2006 com a data de ajuizamento da demanda (21.12.2009), tendo em conta que o laudo pericial não indicou a data de início da incapacidade, verifico que não restou comprovada a qualidade de segurado, a teor do disposto no art.15, II, da Lei nº 8.213/91.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007219-49.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007219-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LORRANE MARIA VIEIRA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : JOAO ROBERTO DE TOLEDO e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REPRESENTANTE : JUCEMAR JESUS DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072194920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 117/119) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 146/149).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-*

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

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, 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.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, a autora é portadora de Síndrome de Down, sendo sua incapacidade total e permanente (fls. 60/64).

O estudo social realizado em 06/12/2012 (fls. 68/70) revela que a Autora reside com seus genitores, em imóvel próprio, construído em terreno financiado, com aproximadamente 40m² de área construída. A renda do núcleo familiar advém do trabalho de sua mãe, que aufera, em média R\$1.300,00 (mil e trezentos reais), como auxiliar de

controle e do trabalho informal de seu pai, motorista, com renda mensal de R\$800,00 (oitocentos reais), totalizando R\$2.100,00 (dois mil e cem reais).

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015736-37.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.015736-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALCINO GOMES
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00157363720124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Alcino Gomes em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 19.01.1998), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 22.01.2013, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido em honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 131/133).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 139/145).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 153/189.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida*

estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

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.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova

aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- 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.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
- 2. 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.*
- 3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*
- 4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.*
- 5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).*
- 6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.*
- 7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.*
- 8. Remessa oficial parcialmente provida."*
(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- 1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.*
- 2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.*

3. *Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.*

4. *Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.*

5. *A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.*

6. *Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.*

7. *Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."*

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei

9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002935-71.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002935-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA DO NASCIMENTO MESQUITA e outros
: ALEXANDRE JOSE DE MESQUITA
: ANDREIA APARECIDA DE MESQUITA
: MARCOS ROBERTO DE MESQUITA

ADVOGADO : SP255160 JOSE ANDRE MORIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029357120124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, bem assim que seja observada o reexame necessário.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar 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*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de*

21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." [Tab] Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva." Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 09, 59/60, 90/92 e 234/241, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhando) e a condição de dependente (cônjuge e filhos), deve a ação ser julgada procedente.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, 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 de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; e, fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002135-25.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002135-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDUARDO AMANTINI
ADVOGADO : SP194309 ALESSANDRA AYRES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021352520124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Eduardo Amantini em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 14.12.1995), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 10.10.2012, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o vencido em honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 36/40). Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 44/49). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 52/57v.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaiá, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo a quo tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se

certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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 preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

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.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n. 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a

irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS.

IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório

Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- *O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
 - *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
 - *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.*
 - *O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.*
 - *A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.*
 - *Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.*
 - *A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
 - *Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*
 - *Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.*
 - *Agravos a que se nega provimento.*
- (AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).*

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo

autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da desaposentação, não existiria o

percebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à desaposentação, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009764-44.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009764-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RUBENS FREDERICO GALAN
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097644420124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por RUBENS FREDERICO GALAN em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 11.12.2001), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 05.10.2012, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o vencido em honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 44/46).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 50/58).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 62/72.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: se a decisão recorrida

estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo a quo tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega

provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

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 REsps

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.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa,

e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- 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.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
 - A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
 - Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
 - Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
 - Agravos a que se nega provimento.
- (AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
- 2. 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.*
- 3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*
- 4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.*
- 5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).*
- 6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.*
- 7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.*
- 8. Remessa oficial parcialmente provida."*
(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.*
- 2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com*

competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a

remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da desaposentação, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à desaposentação, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003480-22.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IRANI MORAIS DE PAULA
ADVOGADO : SP262646 GILMAR MORAIS GERMANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Irani Moraes de Paula em face de sentença que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios em razão da concessão da assistência judiciária gratuita (fls. 74/78).

Em suas razões, assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido o requisito, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispõe: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 14.03.2010. Assim, verifico que, *in casu*, a autora não preencheu a carência exigida pela lei, uma vez que de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 174 meses de contribuição.

Desta sorte, face ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007089-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007089-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSCAR PEREIRA DE BRITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070891320124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Oscar Pereira de Brito em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 06.08.2002), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 23.10.2012, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido em honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 62/64v.).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 67/87).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 94/112.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente

providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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 preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

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.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-

B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS.

IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com

submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- 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.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"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".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo

autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o

percebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010104-87.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010104-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HELIO CARDOSO DE FREITAS
ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101048720124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Hélio Cardoso de Freitas em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 01.06.2012), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 26.11.2012, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o vencido em honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 36/40).

Em sede de Apelação, a parte autora insurge-se quanto à aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e insiste no pedido posto na inicial (fls. 42/62).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 65/80.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.
(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo a quo tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a

reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desapostentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o

aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- 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.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o

princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante

acórdão assim ementado:

"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".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
- 2. 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.*
- 3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*
- 4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.*
- 5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).*
- 6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.*
- 7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.*
- 8. Remessa oficial parcialmente provida."*
(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.*
- 2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que*

este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas

vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da desaposentação, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à desaposentação, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000244-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000244-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA IRACEMA DE SOUZA
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 11.00.00106-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar 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".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; c) da qualidade de segurado do falecido; e d) carência de 12 meses.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 16 é objetivo no sentido de provar a morte do companheiro da requerente, ocorrida em 08.06.1988.

Contudo, não restou comprovada a qualidade de dependente da parte autora.

Ressalta-se, que as novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. No RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, conta que "o direito à pensão por morte do marido não se extingue, com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR." Essa também é a orientação desta E.Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, na qual foi decidido que "a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social." Porém, não houve comprovação, por parte da autora, que as novas núpcias não trouxeram alteração na sua situação econômico-financeira. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE. NOVAS NÚPCIAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE.

(...)

- A viúva que contrai novas núpcias incumbe a comprovação da ausência de melhoria de sua condição econômica e da situação de penúria em que vive, a fim de evidenciar a manutenção de sua condição de economicamente dependente do falecido segurado após o novo enlace.

(...)

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região; AC 200161830046660; Oitava Turma; Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta; v.u.; DJU Data:25.07.2007 P: 696)

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. VIÚVA QUE CONTRAI NOVAS NÚPCIAS. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE QUE NÃO HOUVE MELHORIA EM SUA SITUAÇÃO

FINANCEIRA. SÚMULA 170 DO EXTINTO TFR. I

- A viúva que contrai novas núpcias só perde o direito à pensão percebida por morte do marido se, da nova situação conjugal, decorrer melhoria da sua situação econômico-financeira. Súmula nº 170 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

II - Incumbe à autora a prova do fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

III - Não demonstrada a alteração da situação de fato, bem como a qualidade de pensionista, o indeferimento do pedido é medida que se impõe.

IV - Apelação improvida. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região; AC 199903991185097; Segunda Turma; Rel. Juíza Raquel Perrini; v.u.; DJU

Data:06.12.2002 P: 496)

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC,

NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020463-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020463-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LINDALVA MACEDO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP130155 ELISABETH TRUGLIO
REPRESENTANTE : JOELCIO PEREIRA DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 07.00.00292-2 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS e pela autora contra sentença que julgou procedente o pedido da autora para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92, Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da propositura da ação. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora legais, além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Inconformada, a autarquia, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da hipossuficiência e nem o da deficiência.

A autora, por sua vez, requer a fixação da DIB à data do requerimento administrativo, bem como pela majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, requer que o recurso interposto pelo INSS seja recebido apenas no efeito devolutivo, quanto à parte em que se confirmou a tutela antecipada e, no duplo efeito, quanto ao mais, por expressa disposição legal. Por oportuno, também requer seja realizado prévio juízo de admissibilidade do recurso da autora, para regular prosseguimento do feito. No mérito, opinou pelo parcial provimento do apelo do INSS, no tocante aos juros moratórios e pelo parcial provimento do apelo da autora, para que o termo inicial seja fixado na data do requerimento administrativo e que os honorários sejam fixados dentro do limite legal, qual seja, entre 10% a 20% sobre o valor das prestações vencidas, consoante a Súmula nº111 do E. STJ.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Inicialmente, acolho o parecer do Ministério Público para receber o efeito do recurso interposto pelo INSS apenas no seu efeito devolutivo, em razão da concessão de tutela antecipada pelo M.M. Juiz "a quo".

O inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil, estabelece que não possui efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença que confirmar a tutela antecipada. Entretanto, comentando essa inovação, o E. Prof. José Rogério Cruz e Tucci (Lineamentos da nova reforma do CPC, 2ª Ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 107) observa:

"(...) 'a despeito da redação acanhada desse inciso VII, continuamos entendendo que o juiz está autorizado a conceder, na própria sentença, a antecipação da tutela pretendida, para o fim precípua de liberar a respectiva eficácia, porque também nessa situação o recurso de apelação deve ser recebido apenas no efeito devolutivo. Conseqüência prática dessa antecipação eficaz é o recurso de apelação ser recebido apenas no efeito devolutivo, como inclusive já havia sustentado Teresa Arruda Alvim Wambier.

José Roberto Bedaque, a seu turno, destacando a incongruência lógica do sistema, aduz que, 'embora a situação não esteja prevista no art. 520 do CPC, evidentemente deve ser incluída entre aquelas em que inexiste esse efeito'. Se assim não se entender, restariam completamente frustrados os objetivos do novo instituto. Aliás, a antecipação concedida na própria sentença tem como conseqüência exatamente retirar o efeito suspensivo da apelação. (...)'"

Quanto ao juízo de admissibilidade do recurso interposto pela parte autora, levando-se em consideração que este também pode ser feito em segunda instância e não havendo prejuízo à ré, uma vez que apresentou contrarrazões ao recurso, acolho o parecer para receber o recurso da autora.

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser deficiente e miserável.

A esse respeito, o Laudo Pericial acostado às fls.142/148, atesta que a requerente com 7 anos de idade é portadora de cirrose hepática, cuja patologia resulta em sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho. O Sr. Perito relatou que *mesmo depois de receber o transplante de órgão, a pericianda deverá se manter em tratamento*

permanente e contínuo com vistas à inibição dos mecanismos de rejeição, além de manter hábitos saudáveis e evitar eventuais agravos ao transplante. Portanto, antes e depois da operação de transplante hepático, a menor deverá se manter vigilante de modo permanente e contínuo, com restrição para várias atividades - laborativas, esportivas, sociais, familiares, etc.; essa condição será permanente.

O Laudo Social de fls. 93/94 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, genitores e duas irmãs. Residem em imóvel cedido por uma irmã do genitor, composto por 2 cômodos e banheiro. Os genitores da autora atualmente se encontram desempregados, mas o seu pai afirma que acabou de receber a última parcela do seguro-desemprego e segundo informações presentes no CNIS fl. 62, a sua última remuneração foi de R\$ 704,52 (setecentos e quatro e cinquenta e dois reais).

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que a autora preenche o requisito da incapacidade, uma vez que a autora, mesmo com o tratamento cirúrgico, sempre sofrerá limitações de inserção no mercado de trabalho em razão das restrições que a patologia lhe implicará. Por outro lado, foi possível vislumbrar através do laudo social o estado de penúria com que vive bem como a necessidade de sobreviver com dignidade.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

No tocante ao Termo Inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão da parte autora, no caso em 21.02.2007 (fls. 24).

Nesse sentido, confere o julgado:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

7. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.

8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independentemente do ajuizamento de processo de execução. 10. Recurso provido.

(AC 00513884920074039999, AC 1267037, Relator DES.FED. LEIDE POLO-TRF3 -SÉTIMA TURMA-DJF3 CJI DATA:29/09/2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, *caput* e §1º-A, ACOLHO o parecer ministerial, para receber a apelação do INSS somente no seu efeito devolutivo. No mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E A REMESSA OFICIAL no tocante aos consectários legais e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora para fixar a DIB à data do requerimento administrativo e os honorários advocatícios conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021418-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021418-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARILIA CRISTINA DE JESUS VISNARDI
ADVOGADO : SP167399 CLAUDIO MORETTI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00058-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, incapaz, Maria Cristina de Jesus Visnardi, representada por sua genitora, Sidneia Cristina de Jesus, que objetiva a concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00, observados os termos do art.12 da Lei n.º 1.060/1950.

Irresignada, a autora, em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício de prestação continuada, por alegar estar incapacitada para a vida profissional e não possuir meios de prover a própria subsistência.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, de fls.113/114 vº, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprido ressaltar que a Lei nº 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar per capita, in verbis:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão do benefício assistencial, sob a alegação de estar incapacitada para o trabalho.

A esse respeito, o Laudo Pericial, acostado às fls.82/86, atesta que a autora, Marília Cristina de Jesus Visnardi, de 18 anos, é portadora de Tetraplegia, de modo que não pode realizar movimentos voluntários de membros superiores e inferiores. Concluiu, desse modo, o perito que a requerente apresenta incapacidade laboral total e permanente, diagnóstico baseado em seu quadro clínico e nas sequelas apresentadas para realizar qualquer atividade. Preenchido o critério referente à deficiência, cabe, logo, examinar a situação socioeconômica apresentada pela requerente.

Por outro lado, o Laudo Social, de fls.80/81 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, mãe, Sidneia Cristina de Jesus Andrade, padrasto, Eliseu Adriano de Andrade, e irmã, Bruna de Andrade. Residem em um imóvel alugado, composto por dois quartos, sala, cozinha, banheiro e um quarto situado aos fundos do imóvel.

Constatou-se que a casa apresenta com boa pintura, varanda coberta, assim como os cômodos são amplos e com mobiliário, em sua maior parte, bem conservados. Constatou-se que a família possui automóvel financiado, de marca Chevrolet, modelo Astra, ano 2004. O rendimento familiar advém somente da renda obtida pelo padrasto da requerente, proprietário de um escritório que presta serviços terceirizados, no valor aproximado de R\$ 2.000,00. Quanto às despesas mensais, sabe-se que a família destina, aproximadamente, a quantia de R\$ 2.080,00, voltada aos gastos com água, energia elétrica, alimentação, financiamento de veículo e prestação do aluguel do imóvel.

No entanto, conforme anteriormente consignado, denota-se que a autora, embora tenha preenchido o requisito referente à deficiência, não se apresenta em situação de miserabilidade, uma vez que a renda familiar é suficiente para suprir as suas necessidades, afastando assim eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao estabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029157-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029157-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA ZILCA ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00158-4 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar 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*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que " *a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*". [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: " *a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*".

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao

requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 10 é objetivo no sentido de provar a morte do filho da requerente, ocorrida em 24.02.2008.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos apenas que o finado era solteiro e não possuía prole, bem como que tinham residência comum (fls. 10 e 13/16). Provas estas insuficientes para a comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030507-41.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.030507-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IVONE DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : MS005916 MARCIA ALVES ORTEGA MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08032260220128120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Ivone de Souza Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 15.04.2013 (fls. 74/76) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 80/87, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois o esposo da autora exerceu atividade urbana. Requer caso seja mantida a Sentença, que a DIB seja fixada a partir da citação e sua isenção de custas processuais.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que

tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

ACÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 08. (nascida em 17.06.1957).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento (fl. 10), a certidão de óbito de sua filha, expedida em 1975 (fl. 11), certidão de nascimento de seu filho em 1978 (fl. 12), ficha de inscrição junto ao Sindicato Rural e recibos de pagamento de contribuições de 1986 (fls. 13 e 19/21), Carteira do Sindicato Rural e recibos de pagamento de contribuições de 1998 (fls. 14/15), CTPS do esposo da autora com um contrato rural em 1997 (fls. 17/18), contrato de arrendamento de terras firmado entre 1989 e 1991 (fls. 22/23) Notas Fiscais de 1993 e 1994 (fls. 24/25) e Declaração firmada pela autora junto ao Sindicato Rural de Taquarussu em 2012 de que exerceu atividade rural entre 1991 e 1994 (fls. 28/29), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Porém foi acostado o CNIS do esposo da autora (fls. 47/49) que comprova que ele exerceu atividade urbana entre 1997 e 2004, afastando a prova material trazida aos autos.

As testemunhas ouvidas à fl. 106 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la e que ela sempre trabalhou na roça como boia fria.

Porém, a prova material acostada restou prejudicada pelo extenso período de trabalho urbano do esposo da autora.

Portanto, é de se negar o benefício requerido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030621-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030621-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 1500/1701

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACY BARBOZA RAMOS DE AZEVEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP049141 ALLAN KARDEC MORIS
No. ORIG. : 12.00.00100-4 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Iracy Barboza Ramos de Azevedo em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 19.03.2013 (fls. 73/80) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 84/90, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pois ela alega que deixou as lides rurais em 1992. Caso seja mantida a Sentença, requer a redução dos honorários advocatícios para 5%. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições

ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 22. (nascida em 25.04.1943).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento da autora, expedida em 1959 (fl. 23), seu cadastro junto ao Sindicato Rural entre 1971 e 1984 (fl. 27) e o título de propriedade de seu convivente (fls. 31/32), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 71 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la há muito tempo, uma delas há mais de 40 anos, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura. Primeiro exerceu a atividade rural em companhia dos pais e depois do esposo. E até 2003 trabalhou no sítio de seu último companheiro, José Moreno. Em seu depoimento pessoal a autora declara que trabalhou até 2003 na propriedade de seu convivente, denominada Sítio São Benedito.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos eis que fixados nos termos do entendimento deste Relator.

As custas processuais constituem taxa judiciária e, na esquematização político-administrativa da Constituição Federal de 1988, podem ser instituídas pela União e Estados (artigo 24, IV). Assim, o serviço forense, graças à especificidade da execução e à individualidade da fruição, pode ensejar a cobrança de taxa, desde que naturalmente haja a observância de todos os princípios e garantias que limitam o poder tributário - legalidade, trimestralidade, anterioridade, irretroatividade, entre outros.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI Nº 6.830/80. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Sistema Processual exonera a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, pro domo sua, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração do pagamento das custas e emolumentos, consoante se colhe do artigo 26 da Lei nº 6.830/80. Enquanto não declarada inconstitucional a lei, cumpre ao STJ velar pela sua aplicação.

2. O cancelamento da inscrição da dívida ativa em virtude do adimplemento do débito tributário na via administrativa, implicando a extinção da demanda, não dá azo à condenação da Fazenda Pública ao pagamento de custas .

3. É cediço em sede doutrinária que a isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 26, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exeqüente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida nos arts. 26 e 39, da LEF.

4. In casu, indevida é a cobrança de custas processuais da Fazenda Nacional, quando a inscrição da Dívida Ativa for cancelada e extinto o feito antes de prolatada a decisão de primeira instância, a teor do art. 26 da Lei n.º 6.830/80. Precedente: REsp 907357, Rel. Min. Luiz Fux, Julgado em 19 de junho de 2007, REsp 289715/SC, DJ 19.12.2005, REsp 656.928/PE, DJU de 19.09.05.

5. Recurso especial provido.

(STJ, Resp 843222, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 03/12/2007).

Quando os órgãos da Justiça Estadual atuam no âmbito da competência federal delegada, toda a estrutura do serviço forense do ente a que eles pertencem é acionada, o que justifica o exercício do poder tributário correspondente - cobrança de taxa judiciária. A Lei n.º 9.289/1996, no artigo 1º, §1º, dispõe expressamente que se aplica a legislação estadual sobre custas processuais para remunerar a atividade forense prestada na competência delegada.

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PREPARO EM APELAÇÃO INTERPOSTA FACE AO JULGAMENTO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. DESCABIMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JULGADOR SOBRE APENAS UM DOS ASPECTOS LEVANTADOS NA INICIAL. POSSIBILIDADE. IRREGULARIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA, POR FALTA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE QUANDO AO JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. INCONSTITUCIONALIDADE DO DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO DÉBITO. APELO PROVIDO. EMBARGOS JULGADOS PROCEDENTES. 1. Em se tratando de execução fiscal movida perante a Justiça estadual, no exercício de jurisdição federal delegada, as custas processuais são regidas pelo art. 1º, §1º, da Lei n.º 9.289/96, instituidora do Regimento de custas da Justiça Federal, estabelecendo a aplicabilidade da legislação estadual sobre a matéria. 2. Vigente, na época da interposição do apelo, a Lei estadual n.º 4.952/85, cujo art. 6º, VI, dispunha que a taxa judiciária não incidiria em tal espécie de ação, não há falar-se em necessidade de preparo. 3. A sentença não contém vícios que reclamem sua anulação, na medida em que a improcedência foi decretada com base em entendimento do Juízo monocrático sobre um dos aspectos levantados nos embargos, afirmando a plena constitucionalidade do depósito prévio de 30% do débito previdenciário condicionando o seguimento do recurso administrativo, restando subentendida, nisso, a convicção do Magistrado sobre a validade da inscrição em dívida ativa independentemente da intimação do recorrente. 4. Segundo se colhe dos autos, face à autuação sofrida a ora Apelante apresentou defesa e, ante seu desacolhimento, tempestivamente interpôs recurso administrativo, o qual não mereceu qualquer consideração da autarquia previdenciária, ainda que fosse para informar o contribuinte sobre seu descabimento, a permitir a conclusão de que o débito não restou definitivamente constituído, por via de consequência indicando que a exigibilidade se encontrava, e ainda se encontra, suspensa, tornando nula a inscrição em dívida ativa e a Certidão dela extraída. 5. Embora disponha o art. 126, §1º, da Lei n.º 8.213/91 que o recurso somente terá seguimento se o recorrente instruí-lo com prova do depósito, em favor do INSS, do valor equivalente a 30% do débito, havendo a então recorrente especificado em suas razões recursais que deixava de fazê-lo por entender inconstitucional a exigência afastaria a validade de simples ignorância da manifestação de inconformismo, como se verificou, mormente se considerado restar hoje pacificado na Jurisprudência que a exigência de tal depósito é, efetivamente, inconstitucional, consoante reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Recursos Extraordinários n.ºs 388359, 389383 e 390513, Rel. Min. Marco Aurélio, julgados em 28 de março de 2007. 6. Nesse quadro, demonstrada a irregularidade da inscrição do suposto devido em dívida ativa, resulta evidentemente descabido o ajuizamento da execução fiscal, razão pela os embargos se afiguram procedentes, ante a constatada nulidade do processo administrativo, podendo o INSS renová-lo a partir da apontada irregularidade, desde que analise devidamente o recurso administrativo apresentado pela contribuinte, independentemente de prévio depósito do valor equivalente a 30% do débito, restando prejudicado o exame do mérito da autuação fiscal por esta Corte. 7. Apelo a que se dá provimento, julgando procedentes os embargos, tornando insubsistente o título executivo e determinando o levantamento da penhora, arcando o INSS com eventuais custas em reembolso e honorários advocatícios arbitrados em 10% do débito atualizado. (TRF3, AC 546161, Relator Carlos Loverra, Turma Suplementar da Primeira Seção, DJU 22/11/2007).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVADA A CARÊNCIA EXIGIDA. - A Constituição Federal prevê que as custas e emolumentos destinam-se-ão, exclusivamente, ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça (art. 98, §2º). - A Lei n.º 9.289/96 dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e

segundo graus, bem como estabelece a forma de cobrança e recolhimento das mesmas (arts. 2º, 3º e 16, lei cit.). Todavia, nos termos do supramencionado diploma legal, rege-se pela respectiva legislação estadual a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça estadual, no exercício da jurisdição delegada (art. 1º, §1º, lei cit.). - A Lei estadual n.º 11.608/03, aplicável aos processos em trâmite no Estado de São Paulo, desde 1º de janeiro de 2004, prevê, expressamente, a isenção da União, dos Estados, dos Municípios e do Ministério Público do pagamento de taxas judiciárias (art.6º), porém, exclui da definição tributária as despesas com porte de remessa e de retorno de autos, no caso de recurso (art. 2º, §único, II, lei cit.). - Ao Conselho Superior da Magistratura do Estado incumbia a regulamentação da aludida lei estadual, quanto ao estabelecimento de valores a serem vertidos aos cofres públicos a título de taxas judiciárias incidentes sobre os serviços públicos de natureza forense, bem como quanto às despesas com o porte de remessa e retorno dos autos (arts. 2º, §único, II e V, e 4º, §4º, lei cit.). Nesse diapasão, editou-se o Provimento n.º 833, de 08 de janeiro de 2004, que, no entanto, revelou-se omissivo quanto ao modo de arrecadação do aludido porte de remessa e retorno de autos. - A patrona do INSS não noticiou nos autos, com devida antecedência, a coincidência de datas, embora lhe fosse possível fazê-lo, razão pela qual não se há falar em cerceamento de defesa. - O início de prova material acompanhado dos depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado, enseja a comprovação do lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. - Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC). - O benefício é devido a contar da data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil. - Concedido o abono anual, nos termos do art.7º, inciso VIII, da Constituição Federal e do art.40 e seu parágrafo único da Lei n.º 8.213/91. - A verba honorária é mantida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas desde o termo inicial até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, com atualização monetária e juros de mora. A autarquia é isenta de custas. Despesas processuais indevidas. - A correção monetária das parcelas devidas em atraso, deve obedecer aos critérios do Provimento n.º 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28 de abril de 2.005, incluindo-se, se o caso, os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, excluída, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em tela. - Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei n.º 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. - Agravo retido provido. Preliminar rejeitada. Recurso parcialmente provido. (TRF3, AC 1139613, Relatora Vera Jucovsky, Oitava Turma, DJU 03/10/2007).

O Estado de Mato Grosso do Sul não isentava as autarquias federais do pagamento de custas processuais (artigo 11, §1º, da Lei n.º 1.936/1998). Com a Lei n.º 3.151/2005 (artigo 46), a isenção passou a existir; entretanto, o Tribunal de Justiça local julgou procedente pedido formulado em Ação Direta de Inconstitucionalidade (processo n.º 2007.019365-0/0000-00) e declarou a invalidade da norma isencional, sob o argumento de que houve vício de iniciativa legislativa.

Sobreveio, então, a Lei n.º 3.779/2009, que, embora tenha conferido isenção de custas processuais às autarquias e fundações públicas federais, excluiu expressamente o INSS (artigo 24, §1º). Como foi publicada na data de 11/11/2009, a norma apenas poderia incidir depois do decurso do prazo de 90 dias e no exercício financeiro subsequente - princípios tributários da trimestralidade e anterioridade, de acordo com o artigo 150, III, b e c, da Constituição Federal. A partir da produção dos efeitos, os atos processuais praticados pela autarquia dão ensejo ao fato gerador da taxa judiciária.

E, quanto aos atos praticados pelo INSS neste processo anteriormente à Lei n.º 3.779/09, também está sujeito ao recolhimento de custas, pelos motivos que passo a expender.

É que, na ausência de deliberação diversa do Tribunal - aplicável, pelo princípio da simetria, ao controle estadual

de constitucionalidade de atos normativos -, a declaração de inconstitucionalidade de lei estadual acarreta a invalidade de todos os efeitos por ela produzidos, inclusive o de ter revogado outra norma. Assim, a lei revogada retorna à ordem jurídica e rege os fatos ocorridos no curso da norma revogadora e declarada posteriormente inconstitucional (artigo 11, §2º, da Lei nº 9.868/1999 e ADIN 2215-6, Relator Celso de Mello).

Como, no início do presente processo estava em vigor a Lei nº 1.936/1998 - devido, inclusive, à reconstituição gerada pela declaração de inconstitucionalidade da norma revogadora -, os atos praticados pelo INSS concretizaram a hipótese de incidência da taxa judiciária, o que o obriga, dessa forma, a efetuar o pagamento ao final do processo, nos termos do artigo 27 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031120-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031120-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JUSCELINA ALMEIDA ROCHA E SILVA
ADVOGADO : SP049141 ALLAN KARDEC MORIS
No. ORIG. : 12.00.00101-4 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Juscelina Almeida Rocha e Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 19.03.2013 (fls. 62/68) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 73/79vº, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois o esposo da autora exerceu atividade urbana. Caso seja mantida a Decisão, requer a redução dos honorários advocatícios para 5%. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a

recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto

pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será

garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 14. (nascida em 05.06.1943).

No que tange à prova material, entendo que todos os documentos que qualificam o esposo da autora como lavrador (fls. 15/19), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e

doutrina.

Porém foi acostado aos autos o extrato do CNIS que comprova o labor urbano dele desde 1977 e até 2005 (fl. 34/35), afastando a prova material acostada aos autos.

As testemunhas ouvidas à fl. 60 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la há 30 anos e que ela sempre exerceu atividade rural.

Porém, a prova material acostada restou prejudicada pelo extenso período de trabalho urbano do esposo da autora.

Portanto, é de se negar o benefício requerido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031767-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031767-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO PEREIRA DOS SANTOS SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP194142 GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA
No. ORIG. : 00529072220128260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por João Pereira dos Santos Sobrinho em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 29.10.2012 (fls. 50/53) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do

requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 62/72, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois o autor exerceu atividade urbana como operador de máquinas. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO

SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 10. (nascido em 25.09.1951).

No que tange à prova material, entendo que sua CTPS com contratos rurais a partir de 1992 (fls. 11/14), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 47 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-lo há 10 e 15 anos, asseverando que ele sempre trabalhou na lavoura. Informam que ele trabalhou nas Fazendas São José, Cosan e Santa Mônica, sendo que mesmo exercendo a função de operador de trator, ele trabalhava no campo.

O tratorista que exerce suas atividades no meio rural (fazendas, empresas agropecuárias etc.), em atividades tipicamente do campo, deve ser considerado efetivamente trabalhador rurícola. A Lei de Benefícios Previdenciários em nenhum momento proibiu que o labor rural pudesse ser realizado com a utilização de maquinário agrícola. É certo que a profissão de tratorista pode ter natureza urbana, quando, por exemplo, exercida em atividades ligadas à construção civil e outras assemelhadas. Porém, quando adstrita a atividades rurícolas, não se pode atribuir natureza urbana a esta atividade. A aferição da qualidade de rurícola sempre deverá levar em consideração a natureza do trabalho efetivamente exercido, não importando as ferramentas e instrumentos que o trabalhador rural possa ter utilizado no exercício das suas atividades.

Nesse sentido, são os julgados abaixo desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRATORISTA - TRABALHADOR RURAL - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DIREITO A AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO ASSEGURADO - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - SUCUMBÊNCIA MANTIDA CONFORME FIXADA NA SENTENÇA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não há que se falar em cerceamento de defesa por não ter sido assegurado o direito de sustentar oralmente na sessão de julgamento de processo administrativo. Isso porque o recurso administrativo interposto sequer foi conhecido pela Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS face o disposto no art. 19, parágrafo único, da Lei nº 8.870/94, segundo o qual o ingresso do contribuinte em juízo para discutir o débito impugnado em processo administrativo fiscal importa em renúncia à via administrativa, autorizando o arquivamento do processo sem exame do mérito da impugnação. 2. A presunção de certeza e liquidez que emana da CDA é juris tantum, podendo sucumbir ante prova inequívoca, cujo ônus compete ao executado, nos termos do parágrafo único do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. 3. Em se tratando de empresa agroindustrial, descabida era a incidência de contribuições previdenciárias sobre os salários de seus empregados rurais, custeando-se o FUNRURAL, para estes, pelo percentual aplicado sobre o valor comercial da produção. Caso dispusesse a empresa de trabalhadores exercentes de funções de natureza urbana, embora no âmbito de empresa rural, mostrava-se cabível a cobrança de contribuição à Previdência Urbana. Entretanto, quanto à atividade de tratorista, diferente é o enfoque, por se afigurar nítida a natureza rural da atividade, constituindo o trator mera ferramenta de trabalho, tal qual uma enxada, sendo descabida a pretendida equiparação do labor com o de motoristas. 4. Mantida a sucumbência tal como posta na sentença (parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil), uma vez que restou acolhido fração mínima do pedido dos apelantes. 5. Apelo parcialmente provido. (grifei)

(*AC 01056607119994039999, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.*)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. TRATORISTA EM ESTABELECIMENTO AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA

*MATERIAL. NÃO SE EXIGE DOCUMENTO DE TODO O PERÍODO LABORADO. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E CONVINCENTE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula 149 do STJ, as testemunhas inquiridas em audiência, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício. 2. **O cargo de tratorista, desempenhado em fazenda com exploração agrícola ou agropecuária, corresponde a trabalho rural. Precedentes.** 3. No que se refere à Lei 11.960/2009, a C. 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do E. STJ, reformulou seu entendimento unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97. 4. Carece a agravante de interesse recursal em relação ao pedido de juros de mora, uma vez que atendida sua pretensão, nos seguintes termos: "Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação.". 5. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido, para alterar tão-somente os juros de mora, a partir de 30.06.09, de acordo com a Lei 11.960/09. (grifei)*

(AC 00224030220094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2011 PÁGINA: 1711 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nessa trilha, também já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A norma processual é clara ao fixar as hipóteses, na via dos Embargos Declaratórios, de mudança do teor do julgado prolatado, tais como, omissão, contradição ou obscuridade. Não é o caso dos autos, porquanto o mesmo não incorreu em nenhuma das hipóteses. No caso em exame, não se vislumbra qualquer indício da omissão apontada que venha a justificar o caráter infringente do julgado. - **No que se refere à comprovação da atividade rurícola do autor, além dos depoimentos testemunhais, a Certidão de Casamento, acostada à fls.08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laborativa rural.** - Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural. - Precedentes desta Corte - Recurso conhecido, porém, desprovido. (RESP 200301635023, JORGE SCARTEZZINI, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/08/2004 PG:00529.)*

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032767-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032767-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES MACEDO
ADVOGADO : SP291661 LUIZ FELIPE MOREIRA D'AVILA
No. ORIG. : 13.00.00029-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria de Lourdes Macedo em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 11.07.2013 (fls. 83/84) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 90/95, alega a inexistência de prova material contemporânea ao alegado labor rural. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do

correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 13. (nascida em 11.06.1957).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento da autora, expedida em 1976 (fl. 19) e o contrato rural na CTPS do esposo da autora em 2007 (fls. 23/25), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 86 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la há 40 anos (1973), asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura como diarista. Acrescentam que até hoje ela exerceu atividade rural na propriedade do Sr. Alcino.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035196-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035196-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: GENI BENTO ALVES
ADVOGADO	: SP198476 JOSE MARIA BARBOSA
No. ORIG.	: 10.00.00068-7 1 Vr CHAVANTES/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Geni Bento Alves em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 05.11.2012 (fls. 109/113) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a

pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 115/121, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural. Caso seja mantida a Sentença, requer seja afastada a tutela antecipada concedida, que os juros e a correção monetária sejam fixadas nos termos da Lei 11.960/2009 e os honorários advocatícios reduzidos para 10%.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar 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".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em

caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 12. (nascida em 27.09.1951).

No que tange à prova material, entendo que os contratos de meação e parceria agrícola entre 1986 e 1999 (fls. 08/11), a certidão de casamento, expedida em 1967 (fl. 13), as notas fiscais de produtor entre 2002/2006 (fls. 15/23), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 103/104, afirmaram conhecê-la há 10/15 anos, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura como meeira e parceira de café.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Vale ressaltar também que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040706-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040706-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LOURDES BALBINO DOMINGUES
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.02271-8 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Lourdes Balbino Domingues, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Isentada das custas processuais e condenada a verba honorária, fixado em 10% sobre o valor atualizado da causa, observando o disposto no art. 12 da Lei 1060/50.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada, além disso, requereu a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação até a liquidação. Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e parcial provimento da apelação da autora, apenas para afastar a condenação em honorários advocatícios.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios

previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumpramos ressaltar que a Lei nº 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (grifo nosso)

No caso dos autos, a autora entende preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para o trabalho.

O Laudo Pericial acostado às fls.85/94, atesta que a requerente é portadora de artrose cervical e osteoporose femural, e concluiu que *"Apresenta incapacidade laboral parcial e permanente"*.

O Laudo Social de fl. 76/77, realizado em 08.05.2012, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, com 62 anos, seu esposo, também com 62 anos e seu filho, solteiro, com 25 anos. Residem em imóvel próprio, adquirida através de Programa Habitacional de Lotes Urbanizados junto a Empresa de Desenvolvimento de Brotas, já está quitado, é de alvenaria, possui cinco cômodos, dois quartos, sala cozinha e banheiro, com piso, pintura externa e interna. O imóvel é guarnecido com móveis simples e utilitários como, televisão, geladeira, fogão e máquina de lavar. Além disso, possui carro, financiado, modelo Stilo, ano 2008, da marca Fiat. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria recebida pelo marido, no valor de R\$622,00 (seiscentos e vinte e dois reais) e do trabalho do seu filho, como auxiliar de cozinha e bar, recebendo mesalmente, R\$700,00 (setecentos reais).

Ainda, segundo o laudo social, as despesas da família giram em torno de R\$1.265,00 (mil duzentos e sessenta e cinco reais), sendo o total da renda familiar R\$1.322,00 (mil trezentos e vinte e dois reais).

Quanto à exclusão do filho da autora no cálculo da renda *per capita* não merece prosperar o inconformismo da autora, já que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo que o filho solteiro integra o núcleo familiar.

Independente da exclusão do benefício de aposentadoria recebida pelo marido no valor de um salário mínimo, da renda *per capita*, o valor recebido pelo filho se revela suficiente para a manutenção da família, sendo que é superior ao valor de um salário mínimo, R\$700,00 (setecentos reais).

E mais, a autora possui carro, celular e uma moradia confortável, afastando eventual situação de miserabilidade.

Dessa maneira, apesar da autora já contar com 64 anos, e apresentar patologias que a incapacitam para o trabalho, mesmo que de maneira parcial, ela não comprovou o requisito da miserabilidade, conforme fundamentado.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043193-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043193-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA HELENA MARTINEZ MOYA
ADVOGADO	: SP074622 JOAO WILSON CABRERA
No. ORIG.	: 07.00.00189-9 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 145/152) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de amparo social a partir da data da realização da perícia, em 18/11/2010, acrescentando-se às prestações vencidas, correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação dos valores vencidos até a sentença. Tutela antecipada concedida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer sejam os juros de mora fixados de acordo com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 184/185).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Cumprido observar, de início, que a instrução probatória é favorável à parte Autora, razão pela qual a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742, de 07.12.1993, não enseja a decretação da nulidade do feito.

Aplicável, *in casu*, o disposto no §2º do art. 249 do CPC, segundo o qual, quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem a mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita

familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, 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.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

De acordo com o laudo pericial, a autora é portadora de transtorno afetivo bipolar com psicose. Refere que a periciada encontra-se em estado de extrema depressão, chegando a apresentar quadro de inanição. Conclui pela incapacidade total e temporária da parte autora- fls. 104/105.

Inexiste qualquer nulidade no laudo apresentado. Embora não seja um laudo minucioso, é possível verificar, de sua análise, que o perito realizou o exame médico, concluindo acerca do quadro clínico de forma fundamentada e esclarecedora. Por conseguinte, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto.

Outrossim, entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a Autora é agravada pela sua condição socioeconômica, bem como pelo seu baixo grau de escolaridade.

Neste sentido, confira-se precedente da Sétima Turma desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DOENÇA DE CROHN. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente da autora, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorriam negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levavam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

2. Presente o requisito da incapacidade para o labor, ao ser constatado pela perícia médica que a parte autora

estava acometida de "Doença de Crohn". Precedentes desta Corte e demais Tribunais.

3. Diante do conjunto probatório e considerado o livre convencimento motivado, sendo a incapacidade da parte autora total e permanente, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que a parte autora não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.

4. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.

5. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido, conforme exposto na decisão agravada, a partir da citação, nos termos do preconizado pelo Art. 219 do CPC.

6. Recurso desprovido.

(AC 2010.03.99.022713-6. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 7ª Turma, j. 26.04.2011, DJU 04.05.2011)

Ademais, considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, 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, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

No tocante à hipossuficiência, o estudo social revela que a autora reside sozinha em imóvel alugado composto por três cômodos com cobertura de telhas Eternit, sem forro, no contrapiso, guarnecida de móveis desgastados. A renda mensal advém do programa renda cidadã e o restante da venda de roupas usadas, totalizando R\$120,00 (cento e vinte reais). Afirma que a situação da requerente é precária, sobrevivendo com a ajuda de terceiros - fls. 83/84 e 136.

A propósito, as rendas advindas dos programas sociais listados no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135, de 26.06.2007, não são computados no cálculo da renda familiar.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, 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 de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei nº 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009).

Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação .

Destaco que, embora a matéria já tenha sido analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal, nova discussão surgiu acerca da possibilidade de incidência, ou não, de juros de mora, agora no período que compreende a data de feitura da conta de liquidação no Juízo da execução e a data de expedição do Ofício precatório no Tribunal.

O C. Superior Tribunal de Justiça vem entendendo, via de regra, não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do precatório. Nesse sentido é o julgado abaixo:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório .

2. Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.

3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.

4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.

Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U.

Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme se constata pela ementa a seguir transcrita:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos.

(EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES)

Dessa forma, como regra, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, são indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, conforme se extrai das ementas acima transcritas.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante aos juros de mora.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044194-85.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSA PADILHA DE MORAIS ROMOALDO falecido
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00142-9 3 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 121 e vº) que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, IX, do CPC, em virtude do óbito da Autora, nos autos da ação de concessão de benefício assistencial (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 52/54).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita*

familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, 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.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Cumprido observar que o benefício pleiteado tem caráter personalíssimo, não pode ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gera o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes.

Contudo, o que não pode ser transferido é o direito à percepção mensal do benefício, pois a morte do beneficiário coloca um termo final em seu pagamento. De outra parte, permanece a pretensão dos sucessores ao recebimento dos valores eventualmente devidos.

Na hipótese dos autos, a instrução processual não pode ser concluída em razão do óbito da Autora (Certidão de óbito - fl. 35), pois, para se aferir a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício, deveria ter sido realizado estudo social, não sendo possível aceitar como meio apto a comprovar tais requisitos sua realização após o óbito.

Neste sentido, confira-se julgado desta E. Corte:

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL E ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

I- In casu, torna-se imprescindível a realização das provas requeridas pelas partes autora e ré, quais sejam, a perícia médica (a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada deficiência, (bem como a elaboração do estudo social para que seja averiguada a sua situação sócio-econômica.

II- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

III- Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Sentença anulada. Apelação prejudicada quanto ao mérito. (TRF3, 8ª Turma, AC 923755, proc. 200403990097861, Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, v.u., DJF3 CJI DATA: 09.12.2010, p.: 2016)

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. ÓBITO DO AUTOR ANTES DA REALIZAÇÃO DA PROVA. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. PRECLUSÃO.

- O benefício assistencial de prestação continuada deve ser concedido, segundo Constituição Federal, artigo 203, inciso V, e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida pela família.

- Ocorrido o falecimento do autor antes do julgamento definitivo da ação, na qual não chegou a ser realizado estudo social para constatação das condições em que vivia, cabia a extinção do feito, tendo em vista a carência superveniente da ação, por se tratar de benefício personalíssimo (art. 267, VI, do CPC). Impossibilidade, ante o julgamento anterior da 1ª Turma deste Tribunal, reformando a primeira sentença prolatada nesse sentido, e determinando a apreciação do mérito.

- (...)

(TRF-3, AC 200003990525830, Rel. Juíza Therezinha Cazerta, j. 17.11.2008, DJ 27.01.2009)

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000849-71.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FRANCISCO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP158049 ADRIANA SATO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008497120134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por FRANCISCO ALVES DE SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 31.03.1998), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 22.02.2013, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o vencido em honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 43/47).

Em sede de Apelação, a parte autora insurge-se quanto à aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e insiste no pedido posto na inicial (fls. 49/62).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 65/79.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo a quo tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir 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. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

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 REsps 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. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. 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.*
- 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*
- 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão*

hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo

impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- 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.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conhecimento dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. 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.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente

comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T.,

18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da desaposentação, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à desaposentação, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

2014.03.99.000235-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA ANISIA FERREIRA COSTA
ADVOGADO : SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035298020078260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Anisia Ferreira Costa, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.09.2007, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 05.03.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 159/162).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela nulidade da sentença, sob alegado cerceamento de defesa e requer nova perícia a ser realizada por médico especialista da área de ortopedia. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 168/176).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia médica, por profissional especialista. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que ambos os laudos periciais realizados atenderam às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer

especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Além disso, destaco que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Ressalto, por fim, que o fato de ambos os laudos periciais terem sido desfavoráveis à parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foram realizados. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Quanto à incapacidade profissional, foram realizados dois laudos periciais: o primeiro (fls. 118/120), afirma que a autora, aparentemente, foi portadora de transtorno depressivo moderado, condição esta que prejudicou parcial e temporariamente sua capacidade para o trabalho. Entretanto, atualmente, encontra-se em aparente estado de remissão depressiva, estando apta para o trabalho. Conclui, portanto, que não há incapacidade laborativa.

O segundo laudo pericial (fls. 141/149), realizado por cirurgião geral, afirma que a autora apresenta artrose de grau I, mas que não restou evidenciada restrição laborativa. Relata que a autora não informou ter crises de labirintite e/ou episódios de convulsão (quesito 10 - fl. 147), restringindo-se apenas a apresentar os exames descritos no item 5 (fl. 144). Assim, após exame físico e análise da documentação acostada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe causa incapacidade laborativa.

Os laudos periciais, portanto - documentos relevantes para a análise percutiente de eventual incapacidade -, foram peremptórios acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, ambos os peritos judiciais foram categóricos, ao afirmarem que o quadro clínico apresentado pela parte autora não lhe gera incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão de ambos os jurisperitos, profissionais habilitados e equidistantes das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

A qualidade de segurada especial da autora, como trabalhadora rural, também não restou demonstrada, visto que o início de prova material constante do CNIS da autora (fl. 89), cujo último vínculo empregatício se encerrou em 1995, não foi corroborado por testemunhas, que pudessem comprovar o labor rural da apelante até o seu afastamento, em razão das supostas patologias, que também não restaram comprovadas e aquelas existentes, não têm o condão de lhe causar incapacidade para os afazeres domésticos, conforme afirmado pelos dois jurisperitos.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado

do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.
(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003641-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003641-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DALTO SANTANA
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO
No. ORIG. : 08.00.00289-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por DALTO SANTANA.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela embargada, uma vez que utilizou base de cálculo dos honorários advocatícios de forma indevida sobre parcelas pagas na via administrativa a título de auxílio-doença, ocasionando o valor incorreto de R\$ 1.015,40, sendo que o montante efetivamente devido a esse título perfaz R\$ 184,98 atualizado até fevereiro de 2013.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00.

Irresignada, apelou a Autarquia, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que a execução, a título de honorários advocatícios, tenha prosseguimento no valor de R\$ 184,98 atualizado até fevereiro de 2013, consoante seus cálculos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
Assiste razão à Autarquia.

De fato, da base de cálculo da verba honorária advocatícia devem ser abatidas as prestações recebidas relativas ao benefício de auxílio-doença concedido na via administrativa, as quais não possuem relação com o presente título judicial.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.

(STJ, EDcl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)

Desse modo, deve prosseguir a execução em conformidade com o cálculo da Autarquia de fls. 15/17, porquanto corretamente deduziu as parcelas pagas na via administrativa, bem como utilizou a base de cálculo dos honorários advocatícios tão somente sobre a diferença apurada, sendo ainda observado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, tendo apurado o valor de R\$ 1.849,92 a favor do embargado e, a título de honorários de sucumbência, o montante de R\$ 184,98 atualizado até fevereiro de 2013.

Ante a sucumbência do embargado, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, eis que beneficiário da justiça gratuita.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1.

As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004079-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANA DOLORES PALEARI DE SOUZA
ADVOGADO : SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
CODINOME : ANA DOLORES PALEARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00083-6 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ana Dolores Paleari de Souza em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 24.05.2013 (fls. 124/125) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 127/140, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprê ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras

palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do

correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 09. (nascida em 13.03.1955).

No que tange à prova material, os documentos que qualificam o esposo da autora como trabalhador rural a partir de 1990 e até 2012 (fls. 13/27), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Contudo as testemunhas ouvidas às fls. 121/122, afirmaram conhecê-la, mas somente comprovam seu labor campesino por 4 ou 5 anos.

Assim, não restou comprovado o labor campesino da autora apelo período exigido em lei para a concessão do benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004278-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004278-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: JOSE ACACIO RIBEIRO
ADVOGADO	: SP243434 EDUARDO DA SILVA CHIMENES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00069-2 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Acácio Ribeiro em Ação de Conhecimento por ele ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 04.12.2013 (fls. 76/78) a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, o autor não acostou aos autos prova material

suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 81/85, alega nulidade da Sentença, por cerceamento de defesa, pois não foram ouvidas as testemunhas arroladas na inicial. Requer o retorno dos autos a vara de origem para prolação de nova Decisão.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar 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, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma

do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, 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, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 12. (nascido em 14.07.1953).

No que tange à prova material, entendo que mesmo demonstrando que exerceu atividade rural por um curto período, o que restou comprovado na verdade é sua principal atividade laboral era urbana (CNIS de fls. 16/17).

E, assim, mesmo que fossem ouvidas as testemunhas, estas não poderiam comprovar seu labor rural.

Assim, não restou comprovado o labor campesino do autor pelo período exigido em lei para a concessão do benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27603/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003405-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003405-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : JOSIANE APARECIDA DA SILVA SOUSA
ADVOGADO : SP077761 EDSON MORENO LUCILLO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00001401520144036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSIANE APARECIDA DA SILVA SOUSA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -

INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de salário-maternidade.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003315-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003315-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SIDNEY DE OLIVEIRA JANUARIO
ADVOGADO : SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00004859020148260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por SIDNEY DE OLIVEIRA JANUARIO, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003311-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003311-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUCIANA MARIA MARQUES DE CAMPOS
ADVOGADO : SP072302 JOSE ANTONIO PAVANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00006344220148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 31-10-2013 e encerrado em 07-01-2014.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso, os documentos formadores do instrumento não demonstraram a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

O(a) agravado(a) sustenta o seu pedido no atestado médico que foi juntado por cópia às fls. 24. Referido documento não fornece elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravado(a) e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito e a prova inequívoca invocadas pelo(a) agravado(a) não restaram comprovadas, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018612-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018612-1/SP

AGRAVANTE : ROSELI DOS SANTOS SOUZA STERECHUC
ADVOGADO : SP100343 ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 94.00.00033-0 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSELI DOS SANTOS SOUZA STERECHUC em face da r. decisão que, em execução de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de nova revisão na renda mensal do benefício, sob o fundamento de que a execução foi extinta em virtude do pagamento do débito, bem como que o demandante deixou de impugnar os valores pagos pela Autarquia Previdenciária a título de atrasados.

Sobreveio a decisão proferida por este Relator (fl. 130/132), o qual negou seguimento ao agravo, por manifestamente inadmissível, ex vi do disposto no art. 33, XIII, do regimento Interno deste Tribunal.

Em decisão proferida, pela Vice-Presidência desta Corte, foi determinado o encaminhamento dos autos a esta Turma julgadora para aplicação do disposto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

É o sucinto relato.

Passo a reapreciar a controvérsia vertida nestes autos, a teor do previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça."

Inicialmente, transcrevo a tese acolhida na decisão recorrida assim fundamentada (fls. 130/132):

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSELI DOS SANTOS SOUZA STERECHUC em face da r. decisão que, em execução de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de nova revisão na renda mensal do benefício, sob o fundamento de que a execução foi extinta em virtude do pagamento do débito, bem como que o demandante deixou de impugnar os valores pagos pela Autarquia Previdenciária a título de atrasados.

Em suas razões recursais, alega a parte agravante, em síntese, que restou descumprido o julgado, tendo em vista que o agravado até a presente data não efetuou a correta implantação do valor mensal e dos referidos atrasados e que, em virtude do caso em questão tratar-se de erro material, tal pagamento pode ser retificado mesmo após a sentença extintiva.

A r. decisão impugnada retrata a extinção da execução, bem como menciona o seguinte: "...Como se não bastasse, às fls. 226 o demandante informou que a revisão do benefício foi feita, bem como deixou de impugnar os valores pagos pelo instituto réu a título de atrasados. Diante disso, o pedido de fls. 259/270 não merece prosperar..."

De seu lado, o INSS, em manifestação ao douto Juízo à fl. 127, informa que comunicou a implantação do benefício no valor devido, com o qual concordou a exequente, tendo juntado o comprovante de pagamento dos

respectivos valores atrasados, o que o fez reportando-se, de acordo com cada assertiva, às fls. 235, 237 e 256/257 do feito principal.

In casu, apercebe-se de questão procedimental impeditiva de se avançar o campo das meras suposições, do hipotético, para se ter, de fato, com o mérito.

É que a agravante inviabilizou a plena cognição da matéria, ao deixar de instruir seu recurso com cópia das peças acima elencadas.

Ora, tais documentos afiguram-se essenciais ao deslinde da controvérsia, na medida que, sem o teor dos mesmos, não se permite conhecer do erro material alegado.

Desse modo, entendo que a ausência de documento essencial à convicção do julgamento, a exemplo da falta daqueles tidos por obrigatórios (art. 525 do CPC), implica o não-conhecimento do agravo de instrumento. Anotam Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa que "O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com 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", transcrevendo, logo a seguir, que "A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inciso I do art. 525, 'a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento'" (Código de processo Civil e legislação processual em vigor, 38ª edição, editora Saraiva, 2006, p. 645).

Não é outra a jurisprudência mais abalizada:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FORMAÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA ESSENCIAL AO EXAME DA CONTROVÉRSIA.

1. Não se conhece de agravo de instrumento interposto nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, quando faltante documento essencial ao exame da controvérsia.

2. Recurso especial improvido.'

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 624741, Rel. Min. Castro Meira, j. 03/06/2004, 16/08/2004, p. 244).

'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCURAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DEPÓSITO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO DE SEGURO DE IMÓVEL FINANCIADO PELO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA.

1. O oferecimento de contraminuta pelo recorrido, por intermédio de seu procurador constituído nos autos, supre a irregularidade de não ter sido juntado o substabelecimento que lhe outorgara seus poderes, mas tão-somente o original instrumento de mandato outorgado pelo recorrido.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Preliminar rejeitada. Agravo não conhecido.'

(TRF3, AG nº 2002.03.00.006002-7, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, j. 06/11/2006, DJU 27/02/2007, p. 401).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, por manifestamente inadmissível, ex vi do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal."

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo nº 1.102.467/RJ, trouxe entendimento diverso sobre o assunto, sustentando que na ausência de peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, a fim de ser ofertado o prévio contraditório, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - MULTA APLICADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AFASTAMENTO - NECESSIDADE - ENUNCIADO 98 DA SÚMULA/ STJ - MATÉRIA AFETADA COMO REPRESENTATIVA DA CONTROVÉRSIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC - PEÇAS NECESSÁRIAS PARA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA - OPORTUNIDADE PARA REGULARIZAÇÃO DO INSTRUMENTO - NECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. Os embargos de declaração consubstanciam-se no instrumento processual destinado à eliminação, do julgado embargado, de contradição, obscuridade ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo Tribunal, não verificados, *in casu*.

2. Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório.

3. Para fins do artigo 543-C do CPC, consolida-se a tese de que: no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento.

4. Recurso provido."

Dessa forma, verifica-se que a decisão monocrática proferida por este Relator está em confronto com a orientação consolidada no Superior Tribunal de Justiça, o que permite o juízo de retratação, consoante o disposto no art. 543-C, § 7º, inciso II, do CPC, nos seguintes termos:

A r. decisão impugnada retrata a extinção da execução, bem como menciona o seguinte: "...Como se não bastasse, às fls. 226 o demandante informou que a revisão do benefício foi feita, bem como deixou de impugnar os valores pagos pelo instituto réu a título de atrasados. Diante disso, o pedido de fls. 259/270 não merece prosperar...". De seu lado, o INSS, em manifestação ao douto Juízo à fl. 127, informa que comunicou a implantação do benefício no valor devido, com o qual concordou a exequente, tendo juntado o comprovante de pagamento dos respectivos valores atrasados, o que o fez reportando-se, de acordo com cada assertiva, às fls. 235, 237 e 256/257 do feito principal.

In casu, apercebe-se de questão procedimental impeditiva de se avançar o campo das meras suposições, do hipotético, para se ter, de fato, com o mérito.

É que a agravante inviabilizou a plena cognição da matéria, ao deixar de instruir seu recurso com cópia das peças acima elencadas.

Ora, tais documentos afiguram-se essenciais ao deslinde da controvérsia, na medida que, sem o teor dos mesmos, não se permite conhecer do erro material alegado.

Assim, para ser oportunizada a ampla defesa e o contraditório concedo o prazo de 10 dias para a parte agravante juntar aos autos a cópia das informações constantes às fls. 235, 237 e 256/257 do feito principal, a fim de possibilitar o julgamento do feito.

Ante o exposto, reconsidero a decisão anteriormente proferida, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, a fim de que a parte agravante cumpra a determinação na forma acima fundamentada. Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004094-93.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004094-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE GOMES GRANGEL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIA ANGELA GREGORIO CASTELO BRANCO ALVES e outro
No. ORIG. : 00040949320104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção de 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 (fl. 29).

O Juiz 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 em que a autora completou 65 anos, em 06-10-2011, com atualização pelo Manual do CJF, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 19-03-2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, afirmando não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede a reforma integral da sentença.

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 interposta pelo INSS 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:

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 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 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.

No caso dos autos, o laudo médico-pericial (fls. 119/124), feito em 17-08-2011, conclui que a autora é "portadora de câncer de mama diagnosticado em 2009, foi submetida a tratamento cirúrgico (mastectomia total) em 12/2009 apresentando boa evolução até o momento, sem evidência de recidiva da doença. Ao exame físico não apresenta sinais de comprometimento funcional (seqüela motora no membro superior homolateral) que justifique existência de incapacidade laboral para a função de dona de casa. Dessa forma, não restou comprovada a presença de incapacidade laboral para suas atividades habitais bem como a necessidade do auxílio de terceiros para desempenho das atividades da vida diária".

A prova técnica foi firme em afirmar a ausência de incapacidade laborativa.

Entretanto, verifico que a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos em 06-10-2011, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fls. 108/112), de 12-07-2011, dá conta de que a autora reside com a tia, Jandira Fernandes Gregório, de 82 anos, as primas Maria Ângela Gregório Castelo Branco, de 53, e Adriano Gregório Castelo Branco Alves, de 31, em casa alugada, de alvenaria, contendo quatro cômodos. Os móveis e eletrodomésticos são: um fogão, uma geladeira, dois armários, um microondas, um rádio, uma bi-cama, um armário, um computador, duas camas de solteiro e uma televisão. As despesas são: alimentação R\$ 300,00; luz R\$ 66,38; água R\$ 26,05; telefone R\$ 59,33; remédio R\$ 70,00; aluguel R\$ 600,00. A renda da família advém da aposentadoria do marido da autora no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) mensais, e do trabalho do primo, como educador ambiental, no valor de R\$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais) mensais.

Nos termos do art. 20, "caput" e §1º da Lei 8.742/93, o benefício assistencial é devido à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família, entendendo-se como família o conjunto das pessoas relacionadas no artigo 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto.

E o mencionado art. 16 relaciona as seguintes pessoas como beneficiárias do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Desta forma, em regra, serão considerados para efeito de determinação do núcleo familiar somente o cônjuge, companheiro, filhos, pais e irmãos do interessado, excluindo-se, conseqüentemente, os demais entes familiares, sejam consanguíneos ou por afinidade.

Assim, o grupo familiar da autora é formado apenas por ela, constituindo a tia e os primos núcleo familiar distinto. Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, a autora preenche todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 31 de outubro de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004094-93.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004094-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLENE GOMES GRANGEL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP193777 MARIA ANGELA GREGORIO CASTELO BRANCO ALVES e outro
No. ORIG. : 00040949320104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem para tornar sem efeito o despacho de fls. 220.

Oficie-se ao INSS para que apresente cópia do processo administrativo de concessão da pensão por morte requerida pela autora Marlene Gomes Grangel, CPF n. 254.804.598-64, no prazo de 20 (vinte) dias.

Junte a autora, no prazo de 15 (quinze) dias, prova de sua dependência econômica em relação ao falecido marido.

Cumpridas as determinações, voltem conclusos os autos para análise do pedido de suspensão do benefício assistencial concedido nesta ação, formulado às fls. 207/208.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053028-97.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.053028-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP144097 WILSON JOSE GERMIN

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARCILIO DA SILVA
No. ORIG. : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI
: 89.00.00095-7 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO
- Folhas: 218:

Manifeste-se a parte autora no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021196-17.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.021196-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA MARUI e outros
: LUIZA HAYASHI KAJITA
: WALDOMIRO HAYASHI
: NICANOR HAYASHI
: DABA HAYASHI
: SUELY HAYASHI SUZUKI
: FABIANA CARRARETO HAYASHI
: VANESSA CARRARETO HAYASHI
ADVOGADO : SP100030 RENATO ARANDA
SUCEDIDO : KATSURO HAYASHI falecido
APELADO(A) : JENI MARIANA MELLES TONELLO
ADVOGADO : SP100030 RENATO ARANDA
SUCEDIDO : MOYSES TONELLO MANZANO falecido
APELADO(A) : NILVA MIAN CORREIA DA COSTA
ADVOGADO : SP100030 RENATO ARANDA
SUCEDIDO : ORLANDO CORREIA DA COSTA falecido
APELADO(A) : JOSE GARDIN
: JOAO DA COSTA
ADVOGADO : SP100030 RENATO ARANDA
No. ORIG. : 93.00.00063-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO
Manifeste-se a parte autora sobre o requerido pelo INSS às folhas 242.
Prazo: 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005250-39.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.005250-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA APARECIDA DE JESUS SILVESTRIN
ADVOGADO : SP197082 FLAVIA ROSSI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00052503920134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Informe o INSS, no prazo de cinco dias, se houve cumprimento da tutela antecipada concedida em sentença, diante do noticiado pela autora em petição de fl. 181.
Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022904-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.022904-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183089 FERNANDO FREZZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARIO COSTA MACHADO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 99.00.00078-1 1 Vr ITAI/SP

DESPACHO

- Folhas: 224/226:

Defiro o prazo requerido para apresentarem os documentos essenciais para a habilitação.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031470-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031470-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ DA SILVA LIMA
ADVOGADO : SP301257 CID JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE015452 SERGIO COELHO REBOUCAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00085-8 1 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Fls. 162/165: Anote-se com as cautelas de praxe.

Sem prejuízo da determinação supra, à vista da renúncia de fls. 162/163, intime-se o autor, pessoalmente, para que regularize sua representação processual, nomeando novo advogado nos autos, no prazo de trinta (30) dias, sob pena de extinção.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000326-09.2013.4.03.6135/SP

2013.61.35.000326-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FERNANDA DA SILVA JULIO
ADVOGADO : SP066213 EVALDO GONCALVES ALVARENGA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003260920134036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face da decisão monocrática de fls. 138/140, proferida por este Relator, que negou seguimento à apelação da autora, mantendo a sentença de improcedência do pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais de fls. 142/143, sustenta o MPF, ora embargante, a existência de omissão na decisão, por não ter se pronunciado acerca da preliminar de redistribuição do feito.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada, de fato, apresenta a omissão apontada, razão pela qual passo a saná-la. Com efeito, verifico que houve anterior distribuição da presente demanda, nesta Corte, à eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, em 26 de novembro de 2003 (fl. 63), com posterior sucessão à ilustre Desembargadora Federal Lucia Ursaiá.

Decisão monocrática terminativa proferida pelo Juiz Federal Leonel Ferreira às fls. 64/65, então convocado no gabinete em questão, anulou a sentença e determinou o retorno dos autos à origem.

Proferida nova sentença, a mesma fora objeto da interposição de recurso de apelação, com ulterior remessa do feito a este Tribunal, onde fora distribuído livremente a este Relator.

Evidente, pois, o equívoco, uma vez que o Gabinete ao qual coube a anterior distribuição, e que primeiro conheceu do feito, se encontra prevento para a continuidade do julgamento, nos termos do disposto no art. 15, *caput*, do Regimento Interno deste Tribunal.

Dessa forma, sanando a omissão apontada, atribuo caráter infringente aos embargos declaratórios para tornar insubsistente a decisão impugnada e determinar a remessa dos autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais, para redistribuição ao eminente Desembargador Federal Souza Ribeiro (§4º da norma citada).

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração opostos pelo MPF, nos termos da fundamentação.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001826-19.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001826-6/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(A) : MICHELE CRISTIANE DE MELO
ADVOGADO : SP219290 ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro
No. ORIG. : 00018261920124036112 2 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

- Folhas: 133/143:

Manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037704-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037704-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON CESARIO PRESTES
ADVOGADO : SP227777 ALLAN VENDRAMETO MARTINS
No. ORIG. : 12.00.02619-4 1 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (folhas 120/123), intime-se o INSS para ciência e, se for o caso, manifestar-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040000-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040000-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA AMELIA DE SOUSA
ADVOGADO : SP238710 ROBERTA CRISTINA GARCIA DA SILVA
CODINOME : MARIA AMELIA DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00149-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (folhas 130/141), intime-se o INSS para ciência e, se for o caso, manifestar-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041185-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041185-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BRITH ROCHA DE ALCANTARA
ADVOGADO : SP111145 ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
: SP297741 DANIEL DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DANIEL DOS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00136-5 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DESPACHO

Primeiramente, regularize o doutu requerente de fls. 207/210 a referida petição, assinando-a, no prazo de cinco (05) dias. Após, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000600-57.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000600-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELISA MASSUMI TAMAKI KAMITSUJI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP172714 CINTIA DA SILVA MOREIRA GALHARDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006005720124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista à Embargada para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006055-03.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006055-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ELIZIO NOBREGA DA SILVA
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060550320124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009052-02.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.009052-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSNY DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP175876 ARILTON VIANA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090520220124036104 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041003-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041003-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : CRISTIANE APARECIDA ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073049620128260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

- Folhas 98/101:

Tendo em vista a manifestação do Ministério Público Federal e documento de f. 101, intimem-se as partes para ciência e, se for o caso, manifestarem-se.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009144-51.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.009144-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : YOLANDA DE SOUZA PINTO
ADVOGADO : SP298583 DARCY MARIA LOPES POHL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00091445120104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

- Folhas 103/110:

Tendo em vista a manifestação do Ministério Público Federal e documentos do CNIS, intimem-se as partes para ciência e, se for o caso, manifestarem-se.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031203-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031203-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : ALEXANDRE JOAO DA SILVA
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00088-4 2 Vr ITU/SP

DESPACHO

Diante da constatação de que a parte autora encontra-se **incapacitada para os atos da vida civil**, conforme

aponta laudo de folhas 84/85 e parecer ministerial (f. 128/130), **determino** a baixa dos autos à Vara de origem para as providências necessárias à regularização da representação processual do (a) requerente, nos termos dos artigos 8º e 9º do Código de Processo Civil, com ratificação dos atos processuais.

Deixo consignado que, em qualquer situação (regularizado ou não), o processo deverá retornar a esta Corte para julgamento do recurso pendente.

Após o decurso de 90 (noventa) dias, caberá ao Juízo informar as providências adotadas para regularização do feito.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025423-93.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.025423-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA APARECIDA CARMO DE FREITAS
ADVOGADO : MS011229 FRANCISCO DAS CHAGAS SIQUEIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06000908820118120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DESPACHO

Considerando que não consta destes autos a mídia relativa à audiência de fls. 44/47, converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023923-94.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023923-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 1574/1701

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : PEDRO PALMEIRA DA SILVA
No. ORIG. : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
: 08.00.00043-5 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO

Requerimento de habilitação de fls. 131/132 (documentos de fls. 133/137): diga o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no prazo de 10 (dez) dias.
Após, tornem conclusos

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034592-70.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.034592-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO ZILIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS012878 NUBIELLI DALLA VALLE RORIG
No. ORIG. : 09.00.00135-4 2 Vr AMAMBAI/MS

DESPACHO

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o benefício pago ao autor cessou em 24-09-2013, em decorrência de seu óbito.

Com o falecimento do autor, está extinto o mandato outorgado ao advogado, que já não pode mais, em seu nome, peticionar nos autos.

Suspendo o processo por 60 (sessenta) dias nos termos do art. 265 do CPC, a fim de que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito e promovendo a habilitação dos herdeiros e sucessores neste feito, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, consoante o disposto no art. 267, IV e § 3º, do CPC.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002847-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002847-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON FELIX
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 06.00.00053-5 1 Vr NHANDEARA/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que o benefício de aposentadoria por invalidez recebido pelo(a) autor(a) EDSON FELIX (NB 533.368.336-7) foi cessado por óbito em 19.09.2013.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros. Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029206-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029206-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG072689 MARCO ALINDO TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DENISE HELENA MARCELINO INOCENCIO
ADVOGADO : SP110110 VALTER LUIS DE MELLO
No. ORIG. : 06.00.00181-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que o benefício de auxílio-doença recebido pelo(a) autor(a) DENISE HELENA MARCELINO INOCÊNCIO ROQUE (NB 130.672.419-5) foi cessado por óbito em 03.12.2012.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros. Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002987-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002987-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VITORIA DE LIMA
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG. : 06.00.00074-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que o benefício de pensão por morte recebido pelo(a) autor(a) VITORIA DE LIMA (NB 092.555.211-9) foi cessado por óbito em 07.04.2009.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros. Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047781-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047781-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ISRAEL QUINCA
ADVOGADO : SP083064 CLOVIS LUIS MONTANHER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00089-0 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

A conta apresentada pelo ora embargado apura parcelas de abril de 1994 a novembro de 1995 (fls. 219/224 do apenso) referente à aposentadoria concedida pelo julgado.

Há notícia nos autos, entretanto, que referido segurado recebe aposentadoria desde 24/11/1995, benefício concedido na via administrativa.

Assim, esclareça o segurado, no prazo de quinze dias, se optou pelo recebimento da aposentadoria concedida judicialmente ou se escolheu o benefício concedido na seara administrativa.

Após, voltem-me os autos.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033478-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033478-1/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(A) : MARIA DO SOCORRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP296566 SIDNEY FERREIRA MENDES JUNIOR
No. ORIG. : 13.00.00086-1 1 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judicium" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar a representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito.

No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular diretamente ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002439-86.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JAQUELINE MACHADO LAURIANO incapaz
ADVOGADO : SP096893 JOAO SERGIO RIMAZZA e outro
REPRESENTANTE : JOAO CARLOS LAURIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP038399 VERA LUCIA D AMATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024398620114036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Fls. 125-131: em homenagem ao princípio do contraditório, dê-se vista às partes. Prazo: 10 (dez) dias para cada uma, sucessivamente, autora e ré.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003632-12.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.003632-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO VITOR PEREIRA LIMA LEITE incapaz
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro
REPRESENTANTE : FABIANA PEREIRA LIMA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036321220054036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 168-170: em homenagem ao princípio do contraditório, dê-se vista às partes. Prazo: 10 (dez) dias para cada uma, sucessivamente, autora e ré.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007882-92.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.007882-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSMAR NASCIMENTO DE SOUZA e outros
: ROBERTO ANTONIO ROSSETTO
: SONIA MARIA BUZETTO SAKAI
: TERESA PINTO FERNANDES CUNHA
: VALTER PEREIRA PRADO
: VARLEI CARLOS VASQUES ALBINO
: VERA LUCIA DE OLIVEIRA BARALDI
: WALTER TEDEU BEGIATO
ADVOGADO : SP017573 ALENCAR NAUL ROSSI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP152969 MELISSA CARVALHO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DESPACHO

Acerca da petição de fls. 144, manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001727-18.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.001727-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA GENI FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP168517 FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00017271820084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 206/209 e 212/215: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003150-98.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003150-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NICOLA PROVIDENTI
ADVOGADO : SP085353 MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

À vista do tempo decorrido e do processo administrativo de fls. 51/162, diga o autor se, eventualmente, ocorreu o efetivo pagamento do benefício requerido nestes autos, na via administrativa, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0907206-29.1997.4.03.6110/SP

2000.03.99.032666-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP054304 WALDEMAR PAOLESCHI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMINGOS OREFICE
ADVOGADO : SP073724 JANETE APARECIDA ALMENARA VESTINA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.09.07206-4 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria deste E. Tribunal às fls. 73/76, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046477-67.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.046477-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SERGIO DE CAMPOS VENTURA e outros
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : BRASÍLIO BUENO e outros
No. ORIG. : 93.00.00065-3 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Considerando que os doutos advogados Mauro de Macedo e Neuza Paulino Martins da Costa, que representavam todos os herdeiros dos embargados Antonio Ventura, Maria Rita e Adalgisa Gregório, faleceram (fls. 269 e 414), proceda a Subsecretaria as necessárias anotações, com as cautelas de praxe.

Outrossim, à vista das intimações levadas a efeito nestes autos, não obstante aquelas que eventualmente não tenham se concretizado, determino que se guarde em Subsecretaria pelo prazo de trinta (30) dias, vindo após conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009050-35.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009050-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIVALTER DIAS DE AMORIM LEANDRO
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090503520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011655-48.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011655-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE JADIR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116554820124036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005856-55.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005856-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO CUPERTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP166985 ÉRICA FONTANA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058565520124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006538-96.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006538-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO SILVA MIRANDA
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065389620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038081-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ILDA NATALINA ALVES RIBEIRO incapaz

ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : NATANAEL RIBEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00130-4 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Fls. 195/203 e 244/245: Anote-se o nome do representante legal da autora, com as cautelas de praxe.
Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.
Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004909-57.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.004909-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DEVANIR MARTINS SGARBI
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049095720094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 211/215: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040979-04.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.040979-3/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : PAULINA RAUBER WINTER
ADVOGADO : MS002682 ATINOEL LUIZ CARDOSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00085-2 1 Vr IGUATEMI/MS

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judícia" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar da representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da justiça gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular diretamente ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006799-67.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006799-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA GENI DAS DORES FERREIRA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067996720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Conforme requerido pelo Ministério Público Federal, às f. 133/135, converto o julgamento em diligência para determinar a intimação do patrono da parte autora, a fim de trazer aos presentes autos cópias das peças principais (laudo pericial e sentença) do processo de interdição nº 262.01.2010.000264-9/000000-000, ordem 147/2009, em trâmite perante a Vara Única do Foro Distrital de Itaberá, Comarca de Itapeva/SP.

Após, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010040-14.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010040-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 1585/1701

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAIRTON SUSINI AQUINO
ADVOGADO : SP249829 ANTONIO GERALDO MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00100401420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Concedida tutela específica para imediato restabelecimento do benefício, noticia o INSS, à fl. 222, a impossibilidade do cumprimento da ordem judicial, em razão da ausência de dados para tanto. Assim, providencie a Subsecretaria o envio das informações necessárias, devendo a Autarquia Previdenciária replantar o benefício no prazo de 20 (vinte) dias.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000455-64.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000455-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VERA LUCIA SILVESTRE DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004556420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista à Embargada para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039004-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039004-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIA GAMA BELARMINO DE LIMA
ADVOGADO : SP253435 RAPHAEL THIAGO FERNANDES DA SILVA LIMA
No. ORIG. : 09.00.00139-6 1 Vr ITU/SP

DESPACHO

F. 143:

Analisados os argumentos da parte autora no tocante à publicação da decisão de f. 91/93vº, conforme informa a certidão de f. 96 e documentos de f. 116/118 e 127/134, verifica-se ter sido regularmente processada e publicada. Assim, não havendo nada a decidir, restituam-se os presentes autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007553-50.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007553-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO FERREIRA NETO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075535020124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

A parte autora pleiteia a revisão da rmi de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/134.575.648-5), mediante a correção dos valores de salários-de-contribuição para as competências dezembro/98, outubro/03 e dezembro/03.

Tendo em vista a incongruência, para a competência 12/03, entre o valor considerado pela autarquia (R\$240,00) (fls. 16 e 38) e aquele (R\$680,01) materializado em documento, às fls. 33, **Oficie-se** ao INSS solicitando esclarecimentos sobre possível incorreção.

OBS: Ressalte-se que a soma entre o valor considerado pela autarquia (R\$240,00) e aquele materializado às fls. 33 (R\$680,01), totalizam exatamente o valor pleiteado pela parte autora (R\$920,01)

Prazo: 30 dias.

Publique-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011091-97.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.011091-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : SARA AUGUSTA DOS SANTOS incapaz e outros
: MARIA APARECIDA AUGUSTA DOS SANTOS incapaz
: MOISES RIBEIRO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : MS010752A CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS
REPRESENTANTE : FRANCISCA AUGUSTA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS010752A CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS008954 SILLAS COSTA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00642-1 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DESPACHO

Considerando que não houve intimação pessoal do INSS acerca da r. sentença recorrida e nem para a apresentação de contrarrazões, converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis, nos termos do art. 17, da Lei nº 10.910/04.
Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004055-91.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004055-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSIAS JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP154237 DENYS BLINDER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040559120134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009852-84.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009852-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : SONIA MARIA BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP228124 LUIZ CARLOS COUTINHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098528420124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista à Embargada para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035357-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035357-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA DO CEU BORSATO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP245978 ALEXANDRA ANTUNES GARCIA
No. ORIG. : 10.00.00020-3 2 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

Fls. 238/239: Anote-se com as cautelas de praxe.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009336-64.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009336-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE BELO DA SILVA
ADVOGADO : SP036734 LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093366420124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019443-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019443-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MIRIAM DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP271790 MAGALY FRANCISCA PONTES DE CAMARGO
No. ORIG. : 09.00.00088-1 1 Vr IBIUNA/SP

DESPACHO

Fls. 280/283: Ciência à autora pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006465-41.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006465-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : NELSON OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00064654120114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Noticiado o falecimento do autor (fls. 69/72), suspendo o andamento do feito, nos termos do art. 265, I, §1º, c.c. art. 1.059, ambos do Código de Processo Civil e art. 292 e seguintes do Regimento Interno deste Tribunal.

Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, acerca do pedido de habilitação formulado às fls. 69/72.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021952-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021952-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIAO PACHECO DUARTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211741 CLEBER RODRIGO MATIUZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00073-2 3 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-57.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003359-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA APARECIDA CATTAI
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033595720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, dê-se vista à Embargada para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018688-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018688-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIS PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
CODINOME : LUIZ PEREIRA (= ou > de 65 anos)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00208-2 3 Vr EMBU DAS ARTES/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009137-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009137-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIO PUBLIO TALARICO JUNIOR incapaz
ADVOGADO : SP162475 NIVALDO DE AGUIAR E SILVA
REPRESENTANTE : MARIA NILDECI VILELA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO
No. ORIG. : 04.00.00064-6 1 Vr GUAIRA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o documento de fl. 216, intime-se o Procurador do demandante a regularizar a representação processual, com a juntada do atual termo de curatela e de procuração *ad judicium* outorgada pela nova curadora. Prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo, sem julgamento do mérito, consoante o disposto no art. 267, IV e § 3º, do CPC.
Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007316-11.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.007316-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MILTON GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MÊMOLO PORTELA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073161120064036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 112/118. Manifeste-se o INSS sobre o extrato processual juntado pelo embargante, no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032389-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032389-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACEMA MARIA DOS SANTOS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO
No. ORIG. : 08.00.00063-8 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DESPACHO

Providencie-se a juntada de procuração *ad judicium* para regularização da representação processual do(a) viúvo(a), e prosseguimento da habilitação, no prazo de 30 (trinta) dias, sob as penas da lei.

Por outro lado, compulsando os autos, verifico que apenas o viúvo é habilitado à pensão por morte. O art. 112 da Lei 8213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

Assim, desnecessária apresentação de documentação dos filhos maiores.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042805-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042805-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SEBASTIÃO MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP121393 ALVARO DE ALMEIDA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00016-1 1 Vr VALPARAISO/SP

DESPACHO

Junte o autor, em 10 dias, cópia da certidão de casamento.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032459-07.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.032459-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : FRANCISCO CARLOS BARATA
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP138268 VALERIA CRUZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00076-3 2 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Fls. 125.

Constatado o falecimento do autor, o feito foi suspenso por 60 dias para que o patrono promovesse a habilitação dos herdeiros/sucedores (fls. 117), quedando-se inerte.

Ante o exposto, suspendo o processo pelo prazo improrrogável de 10 dias, a fim de que seja regularizada a representação processual, promovendo o patrono a habilitação dos herdeiros/sucedores neste feito, sob pena de extinção do processo, sem julgamento do mérito, consoante o disposto no art. 267, IV e § 3º, do CPC.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027013-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027013-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA ENY PEREIRA BARROSO
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00014-9 2 Vr REGISTRO/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o autor regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que a autora é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, intime-se a parte autora para que junte aos autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003949-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003949-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : NABOR ROQUE
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00035-1 1 Vr BORBOREMA/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que o benefício de aposentadoria por invalidez recebido pelo(a) autor(a) NABOR ROQUE (NB 600.332.349-7) foi cessado por óbito em 24.12.2013.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros.
Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041089-37.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.041089-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUCI ANGELA DA SILVA
ADVOGADO : MS003440 RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00740-1 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DESPACHO

Junte a autora, no prazo improrrogável de 5 dias, o instrumento público de mandato, sob pena de extinção do processo, nos termos do art. 267, III, e conseqüente cassação da tutela antecipada.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017712-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017712-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA ROSA DA SILVA DOMINGUES
ADVOGADO : SP147144 VALMIR MAZZETTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281788 ELIANA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00016-9 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Providencie-se a juntada de cópia da Certidão de Casamento e respectiva procuração *ad judicium* para regularização da representação processual do(a) viúvo(a), e prosseguimento da habilitação, no prazo de 30 (trinta) dias, sob as penas da lei.

Por outro lado, compulsando os autos, verifico que apenas o viúvo é habilitado à pensão por morte. O art. 112 da Lei 8213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

Assim, desnecessária complementação de documentação dos filhos maiores.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00069 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010482-82.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010482-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : VALDECI OLIVEIRA SANTANA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00104828220084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 80/83: Defiro ao impetrante vista dos autos fora de Subsecretaria, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000767-57.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000767-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA SOCORRO DA SILVA
ADVOGADO : MS003909 RUDIMAR JOSE RECH e outro
No. ORIG. : 00007675720114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência a fim de que a autora junte aos autos cópia reprográfica da certidão de nascimento de Anaclecio Barreto da Silva, no prazo de dez (10) dias. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006108-86.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006108-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GERALDO DAS GRACAS BENTO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00061088620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 309/314: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002079-59.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002079-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA RAIMUNDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP174203 MAIRA BROGIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00020795920114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 172/208: Manifeste-se a autora, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004147-55.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004147-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DA SILVA e outro
: JESSICA STEFANI DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP178547 ALEXANDRA ARIENTI PALOMARES e outro
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP178547 ALEXANDRA ARIENTI PALOMARES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00041475520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 149/150: Ciência à parte autora, pelo prazo de cinco (05) dias, da implantação da pensão por morte.
Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005768-45.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.005768-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MONICA FERNANDES DE ASSUMPCAO
ADVOGADO : SP303394 BRUNO CARLOS DOS RIOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00057684520104036301 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Concedida tutela específica para imediata implantação do benefício (fl. 473), noticia o INSS, à fl. 496, a impossibilidade do cumprimento da ordem judicial, em razão da ausência de dados para tanto.
Assim, providencie a Subsecretaria o envio das informações necessárias, devendo a Autarquia Previdenciária implantar o benefício no prazo de 20 (vinte) dias.
Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001192-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001192-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP002628 GERSON JANUARIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DORVALINA ADOLFO DA SILVA
ADVOGADO : SP264782 LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP
No. ORIG. : 30007225720138260412 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por DORVALINA ADOLFO DA SILVA, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade devida à trabalhadora rural.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do aquele que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003694-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003694-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCIA CORREIA DE MATTOS
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 30007820620128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por MÁRCIA CORREIA DE MATTOS, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028147-60.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.028147-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : SILVIA CRISTINA ALCAZAS SILVA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS
No. ORIG. : 08017117120138120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVIA CRISTINA ALCAZAS SILVA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente

recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025595-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025595-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : ENID TENORIO DE LIMA DE MORAES
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00041002620124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENID TENORIO DE LIMA DE MORAES contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000388-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000388-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : MARCOS SERNAGLIA e outros. e outros
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00138-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos autores em face da r. decisão de f. 161, que lhes condenou ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado, por litigância de má-fé.

Postulam a reforma da decisão agravada, pois o reconhecimento da coisa julgada não conduz, de maneira indissociável, à existência de litigância de má-fé, a qual deve ser analisada a existência de intenção da parte em induzir o julgador em erro, e aplicada somente quando evidente o dolo, o que não ocorreu. Alegam, por fim, serem pessoas carecedoras de conhecimento acerca do funcionamento judicial, que outorgaram procuração a mais de um advogado, mas sem dolo ou má-fé, apenas por desinformação.

Requerem a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

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.

Discute-se, nestes autos, a imposição de multa de litigância de má-fé aos autores.

O artigo 17 do Código de Processo Civil traz de forma taxativa as hipóteses caracterizadoras da litigância de má-fé, *in verbis*:

"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidentes manifestamente infundados;

VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório."

O Douto Juízo *a quo* condenou os agravantes por concluir que incidiram no inciso V do respectivo artigo.

Necessário abordar a responsabilidade processual civil das partes envolvidas no processo, tão pouco desenvolvida na doutrina e jurisprudência pátrias, mas assente em ordenamentos jurídicos estrangeiros, como o Direito Português.

A responsabilidade por dano processual é objetiva, o que dispensa a observância de quaisquer outros ritos e procedimentos, à míngua de previsão legal. Regula-se da mesma maneira do que a responsabilidade civil:

presença do dano, nexos causal e resultado.

O dever de lealdade processual refere-se às partes e aos advogados e membros do Ministério Público.

No caso, não se pode ignorar os prejuízos causados à atividade jurisdicional, aos contribuintes e aos próprios jurisdicionados, pois gasto tempo e trabalho na análise de ações movidas em duplicidade.

Contra eventuais decisões ou omissões desfavoráveis do Juiz de Direito da Comarca ou do Relator ou Turma do Tribunal, cabe ao advogado interpor recursos, ações e representações, vários deles com previsão de efeito suspensivo.

Não é admissível, assim, que se movam ações em duplicidade, patenteada ilegalidade no caso. Justo, assim, que quem pratica tais atitudes esteja sujeito a sanções processuais. É a *sanção processual* adequada ao caso é, realmente, a aplicação das penas de litigância de má-fé.

Trata-se simplesmente de cumprir o direito positivo e aplicar as regras adequadas ao comportamento ilegal, à luz dos artigos 17 e 18 do CPC.

Nesse diapasão:

PROCESSUAL CIVIL - DUPLICIDADE DE MANDADOS DE SEGURANÇA SIMULTÂNEOS E IDÊNTICOS - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - ARTS. 17 E 18 DO CPC.

1. Aplica-se o teor da Súmula 282/STF em relação às teses trazidas no recurso especial sobre as quais não houve pronunciamento expresso do Tribunal de origem.

2. Dissídio jurisprudencial não configurado, à míngua do necessário cotejo analítico com a demonstração inequívoca da similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado, nos termos do art. 251, § 2º do Regimento Interno do STJ.

3. Deve ser reprimida com a penalidade prevista nos arts. 17 e 18 do CPC a conduta do impetrante que ajuíza, simultaneamente e em duplicidade, mandados de segurança de idêntico teor, distribuídos a juízos diferentes, com a intenção de burlar o princípio do juiz natural e de garantir a obtenção de provimento liminar. Caracterização da litigância de má-fé.

4. Inexiste bis in idem se para cada um dos processos administrativos fiscais foram ajuizados dois mandados de segurança e aplicada a multa por litigância de má-fé na segunda ação respectiva.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido (REsp 685678 / PA RECURSO ESPECIAL 2004/0121076-0 Relator(a) Ministra ELIANA CALMON (1114) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 06/10/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 24/10/2005 p. 271 RDDT vol. 124 p. 235).

PROCESSO CIVIL - TRANSFORMAÇÃO DE MOTORISTAS AUXILIARES EM PERMISSIONÁRIOS AUTÔNOMOS DE SERVIÇO DE VEÍCULOS DE ALUGUEL A TAXÍMETRO - DECRETO MUNICIPAL "N" 18.693/2000 E LEI 3.123/2000 - MANDADO DE SEGURANÇA - CABIMENTO - LITISPENDÊNCIA - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - MANUTENÇÃO DA MULTA.

1. Evidenciada a litispendência, mantém-se a multa por litigância de má-fé, sendo desinfluyente que os mandados de segurança pretéritos tenham sido subscritos por outro advogado.

2. O mandado de segurança visa proteger direito líquido e certo violado por ato ilegal ou abusivo.

3. Cabimento do mandamus para discutir direito à exploração de serviço de transporte de veículos de aluguel a taxímetro, cuja permissão foi concedida pelo Decreto "N" 18.693/2000, revogado posteriormente pelo Decreto "N" 19.443/2001. Configuração, em tese, de ato ilegal, com lesão a direito individual.

4. A Lei 3.123/2000, por sua vez, criou direito subjetivo à permissão para aqueles que preenchem os requisitos legais. Assim, sendo auto-aplicável e independentemente de regulamentação, cabível a ação de segurança objetivando o cumprimento da norma.

5. Inaplicabilidade da Súmula 266/STF.

6. Recurso provido em parte, para que o Tribunal examine o mérito da impetração das partes em relação às quais não se reconheceu a litispendência (RMS 18239 / RJ RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2004/0068980-4 Relator(a) Ministra ELIANA CALMON (1114) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 19/10/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 13/12/2004 p. 267).

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002807-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002807-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : ROBERTO MARICATO DE MENESES
ADVOGADO : SP111414 EMERSON MELHADO SANCHES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00003403820148260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de folha 44/45, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os documentos acostados às f. 27/42 são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

O atestado de f. 43, posterior à alta oriunda do INSS, apenas declara as doenças de que é portador o segurado, que está em acompanhamento ambulatorial, tendo, inclusive, realizado exames com resultado normal, no entanto, não afirma a sua incapacidade laborativa, além de ser próximo à perícia médica realizada pelo INSS que concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho (f. 25).

Assim, não ficou demonstrado de forma incontestável a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade. Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002641-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002641-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00003499720148260491 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 52/55, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os atestados médicos de f. 42 e 44/46 são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que a segurada recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

O atestado de f. 43, datado de 17/1/2014, posterior à alta oriunda do INSS, declara que a parte autora estava impedida de trabalhar naquele momento e recomenda o seu afastamento por 90 (noventa) dias. Por sua vez, a perícia do INSS, realizada posteriormente a essa data (f. 38), concluiu pela sua capacidade para o trabalho. Assim, não ficou demonstrado de forma incontestável a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

O relatório médico de f. 58 foi juntado aos autos após a prolação da decisão agravada. Ou seja, não foi examinado pelo DD. Juízo **a quo**, de modo que a sua análise nesta Corte implicaria supressão de instância, o que é vedado pelo ordenamento jurídico em vigor.

Ressalta-se a possibilidade de o Juiz de Primeiro Grau manifestar-se sobre o novo documento médico apresentado, pois a tutela antecipada pode ser deferida a qualquer tempo, desde que preenchidos os pressupostos processuais.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir direito da agravante cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **convertido em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002974-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002974-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : BENTO PEREIRA
ADVOGADO : SP223423 JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00101625420134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de folha 8/9vº, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os atestados médicos de f. 38 e 40 apenas declaram as doenças de que é portador o segurado, que está em tratamento fisioterápico, no entanto, não afirmam a sua incapacidade laborativa.

Os atestados de f. 41/42 e 45, datados de maio, julho e outubro de 2013, embora declarem a sua inaptidão para o trabalho naquele momento, são inconsistentes, por si sós, para comprovarem de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações, além de serem próximos às perícias médicas realizadas pelo INSS que concluíram pela capacidade da parte autora para o trabalho (f. 33/35).

Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade. Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Finalmente, a parte autora não logrou demonstrar a urgência do pedido, requisito essencial para o seu deferimento, posto que o benefício foi cessado em dezembro/2012 (f. 28) e somente em dezembro/2013 (f. 13) é que a parte autora pleiteou judicialmente o restabelecimento do auxílio-doença, não caracterizando o *periculum in mora*.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002851-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002851-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALANA VITORIA DOS SANTOS FERREIRA incapaz
ADVOGADO : SP049615 VALDIR ANTONIO DOS SANTOS
REPRESENTANTE : ELISANGELA EDIVIRGES PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 30064887120138260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 73/74, que deferiu o pedido de antecipação da tutela jurídica, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão a parte autora.

Alega a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no art. 273 do Código de Processo Civil. Sustenta, em síntese, ser devido o benefício pleiteado aos dependentes do segurado de baixa renda, considerando-se o salário-de-contribuição do segurado preso, ainda que desempregado, sendo que o seu último salário é superior ao estabelecido na legislação para a concessão do benefício, devendo ser reformada a decisão.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fundamento no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

O auxílio-reclusão é 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, conforme dispõe o artigo 80, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91.

A Emenda Constitucional n. 20/98, em seu artigo 201, IV, da Constituição Federal restringe a concessão deste benefício previdenciário aos dependentes do segurado de baixa renda.

No caso, verifico tratar-se de pedido de auxílio-reclusão a filha menor impúbere. A condição de dependente do segurado preso restou comprovada por meio de cópia da certidão de nascimento de f. 39, que aponta ser a autora filha do segurado preso, assim como a qualidade de segurado deste (f. 35) e a certidão de recolhimento prisional (f. 33).

A questão controvertida cinge-se ao requisito relativo à renda.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, intérprete máximo da Constituição Federal, pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso, e não a de seus dependentes. Assim, o último salário-de-contribuição do segurado será o critério para que se verifique a condição de baixa renda ou não do segurado recolhido à prisão.

Frise-se, o fato do segurado preso estar desempregado na época da prisão não afasta a exigência da baixa renda prevista no *caput* do artigo 116 do Decreto n. 3.048/99, pois esse dispositivo não autoriza interpretação diversa. Nesse sentido, é o entendimento desta Nona Turma, cuja ementa transcrevo:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-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. I - Em sede de agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. 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 decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. V - Agravos improvidos." (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956)

No caso, na data do encarceramento, em 1º/5/2013, o segurado encontrava-se desempregado, mas mantinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91, como se infere da cópia da CTPS de f. 35, na qual consta o vínculo encerrado em 15/2/2013. A última remuneração mensal informada (R\$ 783,20 - referente ao mês de janeiro de 2013 - CNIS de f. 55) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 971,78 - MPS n. 15, de 10/1/2013), embora na CTPS conste como remuneração o valor de R\$ 979,00, fato este que deverá ser esclarecido durante a instrução processual, com a apresentação de outras provas. Ressalta-se que o salário do mês de fevereiro de 2013 (R\$ 440,10 - conforme CNIS/DATAPREV) não pode ser considerado para fins de constatação do limite estabelecido, pois se refere aos dias trabalhados no referido mês. Assim, nesta análise perfunctória, entendo ter ficado comprovado que o último salário-de-contribuição do segurado é inferior ao limite determinado pela legislação vigente à época, o que enseja a manutenção da tutela deferida em Primeira Instância.

Ademais, o perigo de dano é evidente, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravado esperar pelo desfecho da ação.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º, da Lei n. 11.187, de 19/10/2005 que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações remetam-se os autos à vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001431-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001431-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : EDEMILSON MACIEL GONCALVES
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00064497320134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Recebo o agravo de f. 144/148 como pedido de reconsideração, nos termos do disposto no parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil.

Registro que o pedido de recebimento deste recurso por instrumento já foi apreciado às f. 142/142-verso. Não há fato novo hábil a justificar sua reconsideração, neste momento.

No sentido do não-cabimento de agravo na hipótese, é o entendimento firmado nesta Nona Turma do e. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, consoante julgados que seguem transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO. 1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida. 2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC). 3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida." (TRF 3ª Região, Proc. nº 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, Rel. Nelson Bernardes, DJU 12.07.2007, p. 599).

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM RETIDO. REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR. DESCABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 527, INCISO II, DO CPC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.187/05. I - Após as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, que não é cabível na hipótese dos autos, a decisão que converte o agravo de instrumento em retido não é mais passível de impugnação em sede do agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil e nos artigos 250 e seguintes do Regimento Interno desta Corte. A lei prevê a possibilidade de reforma dessa decisão pela turma julgadora do órgão colegiado somente por ocasião do julgamento do mérito do agravo, caso reiterado nas razões ou contra-razões de apelação. II - Agravo legal não conhecido. Mantida a decisão recorrida. (TRF/3ª Região, Proc. nº 2009.03.00.036159-9/SP, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJ 22.02.2010, p. 31/32)

Assim, cumpre-se a parte final da decisão de f. 142-verso.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

2014.03.00.003310-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SONIA REGINA SCHIAVOLIM ZORZETTI
ADVOGADO : SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00005305020148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 45/46, que deferiu o pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para o restabelecimento do auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebeu o auxílio-doença por mais de um ano, quando foi cessado em 19/3/2013 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos de f. 39/40 e 42, posteriores à alta concedida pelo INSS, certificam a continuidade das doenças da parte autora, que consistem em síndrome pós-poliomielite, apresentando atrofia e déficit do membro inferior direito com irradiação à livre mobilização, além de outros transtornos especificados do sistema nervoso central. Referidos documentos atestam a sua incapacidade laborativa, inclusive o de f. 42, solicita a sua aposentadoria.

Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete.

Ademais, a lesão causada ao segurado, configurada em tratamento de saúde, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que *"A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778." (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)*

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.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003511-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003511-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : ROSELI PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP202003 TANIESCA CESTARI FAGUNDES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10008848720148260077 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 61, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Afirma, em síntese, ter comprovado a sua incapacidade para o trabalho, conforme documentos acostados aos autos, de modo que faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença. Sustenta, por fim, o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fundamento no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

À aquisição do direito a esse benefício, faz-se necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos requisitos essenciais, quais sejam: carência de doze contribuições mensais e incapacidade total e temporária, por mais de quinze dias.

A qualidade de segurada restou demonstrada por consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que aponta contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

A questão controvertida cinge-se à incapacidade total e temporária da parte autora para o labor.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não entrevejo verossimilhança das alegações da parte autora para ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, o único atestado médico acostado aos autos (f. 57) embora solicite o seu afastamento para tratamento, é inconsistente, por si só, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações, além de ser próximo à perícia médica realizada pelo INSS que concluiu pela sua capacidade para o trabalho (f. 56).

Os demais documentos apresentados, consubstanciados em ultrassom, exames médicos e receituários, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Assim, não ficou demonstrado de forma incontestável a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade. Desse modo, faz-se necessária a realização de perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.
Intimem-se.
São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003321-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003321-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MANOEL MESSIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP094490 ROSANGELA CAGLIARI ZOPOLATO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG. : 10023105020138260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 144/145, que deferiu o pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para o restabelecimento do auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebeu o auxílio-doença por mais de dois anos, quando foi cessado em 7/6/2013 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos de f. 78 e 81, subscritos por especialistas da UNICAMP, posteriores à alta concedida pelo INSS, certificam a continuidade das doenças da parte autora, que consistem em depressão grave, com desequilíbrio importante, além de polineuropatia sensitiva-motora, com fraqueza de membros inferiores e diminuição da sensibilidade grave. O documento de f. 81, em especial, declara a sua incapacidade de realizar atividades habituais, necessitando de auxílio e andar com bengala, com quadro de limitação grave.

Por sua vez, o laudo pericial de f. 151/157 foi acostado aos autos após a prolação da decisão agravada. Ou seja, não foi examinado pelo DD. Juízo *a quo*, de modo que a sua análise nesta Corte implicará supressão de instância, o que é vedado pelo ordenamento jurídico em vigor.

Ressalta-se a possibilidade de o Juiz de Primeiro Grau manifestar-se sobre o novo documento, pois a tutela antecipada pode ser revogada a qualquer tempo, desde que não preenchidos os pressupostos processuais.

Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das diversas doenças que a acomete.

Ademais, a lesão causada ao segurado, configurada em tratamento de saúde, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que *"A exigência da irreversibilidade insere no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada*

ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778." (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

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.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27606/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002540-20.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.002540-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : RODOLFO EVANGELISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
EMBARGADO : DECISÃO DAS FLS. 128/129
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 128/129 dos autos, com o seguinte dispositivo *in verbis*:

"Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida."

Tratam-se de embargos de declaração em ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente em que a decisão monocrática proferida por este Relator negou seguimento à apelação da parte autora, para manter, na íntegra, a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Alega a parte embargante, em síntese, que haveria omissão a ser sanada no julgado, uma vez que o relator deixou de analisar o pedido subsidiário de auxílio-acidente, tendo em vista que restou caracterizada a redução da capacidade laborativa do requerente.

Foi determinado, por este relator, a conversão do julgamento em diligência para a realização de nova perícia médica, a fim de verificar a existência de restrição ou limitação para o exercício das atividades laborais pelo requerente após 18/01/2001 (fls. 134/135).

O laudo médico-pericial foi realizado em 03/04/2013 (fls. 157/160).

É o relatório.

DE C I D O

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, não se observa vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, pela falta de lógica, clareza ou exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou ainda de alguma prova ou pedido.

A decisão embargada amparou-se no entendimento de que:

"Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 90/93 é conclusivo no sentido de que a parte autora apresentou quadro de fratura exposta puntiforme do fêmur esquerdo, tendo sido submetida a tratamento cirúrgico, medicamentoso e fisioterápico, que evoluiu para a sua total recuperação, de modo que, segundo a parte autora, após a alta médica, retornou ao trabalho e, no momento da perícia, se encontrava trabalhando. Sendo assim, de acordo com o Sr. Perito, a parte autora não apresenta incapacidade para exercer suas atividades laborativas normais.

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA-INVALIDEZ. PROVA PERICIAL QUE CONCLUIU PELA CAPACIDADE LABORATIVA DO SEGURADO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

Comprovado, por meio de perícia médica judicial, que o segurado não porta incapacidade para o trabalho, descabida se mostra a concessão de aposentadoria por invalidez, mormente quando a prova dos autos confirma que o autor encontra-se em plena atividade laboral.

O juiz não deve se afastar das conclusões contidas no laudo pericial se não há, nos autos, outros elementos ou fatos provados conducentes à convicção diversa.

Sentença reformada."

(TRF - 1ª Região Proc: 199101038982 Rel Juiz José Henrique Guaracy Rebêlo (CONV), 1ªT. Suplementar D: 19-03-2002, DJ: 16-05-2002, pág: 100)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados." (fls. 128/129)

Cumprido ressaltar que foi convertido o julgamento em diligência para a realização de nova perícia médica, a fim de verificar a existência de restrição ou limitação para o exercício das atividades laborais pelo requerente após 18/01/2001 (fls. 134/135).

De acordo com o novo laudo médico-pericial, realizado em 03/04/2013, o requerente está "*capacitado ao labor*" (fl. 158). Asseverou o Sr. Perito que o "*Autor apresentou história e quadro clínico que evidencia fratura de fêmur consolidada, não trouxe exames radiológicos para confirmação, tal fratura resultou de ferimento por arma de fogo em 1999, segundo o autor. Apresenta discreta diminuição de capacidade física decorrente de tal fratura, porém tais limitações não tem intensidade para gerar incapacidade funcional ao seu labor habitual. Conclui-se que existiu patologia por está curada e sem repercussões clínicas incapacitantes no momento, com aspecto clínico e laboratorial compatível com sua atividade laboral. Não é possível afirmar com precisão o período que se manteve incapaz após a fratura, mas é possível afirmar que tal incapacidade já cessou.*" (fl. 158 - grifo nosso).

Ressalte-se que, em resposta aos quesitos, o perito afirmou que o autor não demanda maiores esforços para o exercício de suas atividades habituais (fl. 158).

Sendo assim, o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, quais sejam, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente.

O conjunto probatório forneceu elementos suficientes para a convicção do relator, o qual aplicou sua livre convicção devidamente motivada, bem como a legislação vigente e jurisprudência dominante em casos análogos.

Desta forma, desarrazoada a alegação, por inexistir a omissão à qual se refere a parte embargante. Pretende, na verdade, rediscutir a matéria já discutida, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não se verifica.

Observe-se que os embargos declaratórios não consubstanciam meio próprio à revisão do que foi decidido na decisão embargada.

Nesse passo, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, clara a pretensão de buscar efeitos infringentes do julgado, a parte embargante deverá manifestar a sua inconformidade com a decisão pela via recursal própria.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração**, nos termos desta decisão, mantendo, inalterada, a decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002654-56.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.002654-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ROMUALDO JOSE DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040344 GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora, ora agravante, em face de decisão monocrática que, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheceu dos embargos de declaração, por serem intempestivos.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a tempestividade dos embargos de declaração por ele opostos nas fls. 129/132 destes autos, com fulcro na Portaria nº 6.967, expedida pela Presidência deste E. Tribunal em 07/03/2013 e publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 13/03/2013. Requer, assim, o acolhimento do presente recurso para que seja reconhecida a tempestividade dos embargos declaratórios das fls. 129/132, bem como o seu total provimento.

É o relatório.

D E C I D O.

Inicialmente, admitem-se embargos de declaração, quando na sentença ou no acórdão, houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Nos termos do art. 536 do Código de Processo Civil, o recurso de embargos de declaração é cabível no prazo de 05 (cinco) dias.

No presente caso, de fato, o v. acórdão da fl. 126 foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06/03/2013 (quarta-feira), conforme certidão da fl. 127.

Ocorre que, a partir das 18hs do dia 05 de março até as 19h do dia subsequente, houve a suspensão do expediente forense e administrativo nesta Corte, nos termos da Portaria nº 6.964, de 06 de março de 2013, da Presidência deste Egrégio Tribunal.

Em consequência, foi expedida a Portaria nº 6.967, de 07 de março de 2013, contendo a seguinte determinação: "*Art. 1º. Considerar como ocorrida na data de 07/03/2013 a disponibilização dos Cadernos da edição nº 43/2013 do Diário Eletrônico de 06/03/2013.*"

Deste modo, em consonância com a supracitada Portaria, deve ser considerada a disponibilização do v. acórdão da fl. 126 na data de 07/03/2013 (quinta-feira), e a sua publicação, no primeiro dia útil subsequente, ou seja, em 08/03/2013 (sexta-feira), nos termos do § 3º do art. 4º da Lei 11.419/2006, tendo se iniciado a contagem do prazo em 11/03/2013 (segunda-feira), com fulcro no § 2º do artigo 184 do CPC.

Logo, o término do prazo ocorreu em (15/03/2013), quando houve regular expediente forense, de modo que os embargos declaratórios de fls. 129/132, protocolizados em 15/03/2013, foram opostos no prazo legal.

Assim sendo, em reconsideração ao entendimento anteriormente manifestado na decisão das fls. 136/137, conheço dos embargos declaratórios das fls. 129/132, por serem tempestivos.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 251 do Regimento Interno desta Egrégia Corte e do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **reconsidero a decisão agravada das fls. 136/137, para reconhecer a tempestividade dos embargos de declaração das fls. 129/132.**

Em face da presente decisão, **julgo prejudicado o agravo interposto.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, retornem os autos para apreciação dos referidos embargos declaratórios.

São Paulo, 11 de março de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011070-55.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011070-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : CELIA IGNEZ SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00110705520094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental, que ora recebo como legal, interposto em face de decisão que, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à remessa oficial e à apelação interposta, para reconhecer a decadência do direito de revisão do benefício da parte autora.

A agravante, preliminarmente, alega que as revisões previdenciárias não estão sujeitas ao prazo decadencial e que, em se tratando de benefício previdenciário de prestação continuada, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas somente os créditos relativos às parcelas vencidas há mais de cinco anos da data do ajuizamento da ação.

Requer, no mérito a aplicação dos critérios e índices legais previstos na Súmula 260 do extinto TFR e do Art. 58 do ADCT; a correção do benefício, a partir de jan./92, pelos índices integrais do INPC/IRSM/IPC-r/IGP-DI; o recebimento dos resíduos de 147,06%; bem como a aplicação do INPC de 3,06%, conforme julgamento do RE 376.846/SC, dos IPC's, com o pagamento da diferença de benefício (meio salário mínimo), desde 05/10/88 até a moratória parcelada, que se iniciou na competência de março/94 e terminou em agosto/96. Pleiteia, ainda, a aplicação do Art. 144, parágrafo único, da Lei 8.213/91, até 01/06/92, eis que o benefício foi concedido entre 05/10/88 e 05/04/91 (período chamado de "buraco negro"); requerendo, por fim, o prequestionamento da matéria, a fim de possibilitar a interposição de eventual recurso extraordinário e especial.

É o relatório. Decido.

A parte autora pretende a revisão de seu benefício previdenciário, pensão por morte, concedido em 24/09/89, mediante a atualização dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN/BTN ou alternativamente o reajuste nos termos do Art. 144, parágrafo único, da Lei 8.213/91, assim como a aplicação do Art. 58 do ADCT, Súmula 260 do TFR, IPC's e resíduos dos 147,06% de set./91.

Devida e integralmente processado o feito, a r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido do autor, condenando o INSS a revisar o benefício da parte autora, mediante a aplicação do Art. 144, da Lei 8.213/91, desde o início do benefício (13/10/89), e observada a incidência do disposto no Art. 58 do ADCT, observada a prescrição quinquenal.

Não se conformando com a sentença, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, suscitando a prejudicial de mérito de decadência do direito à revisão do benefício. No mérito, pleiteou a reforma integral da decisão, destacando que o benefício da parte autora já foi revisto nos termos do Art. 58, do ADCT, e que, em relação à aplicação do Art. 144, da Lei 8.213/91, não são devidas as diferenças entre a data de início do benefício e maio de 2002.

Somente a título de elucidação, verifico que a parte autora não apresentou recurso de apelação, conformando-se, por conseguinte, com a improcedência dos pedidos relativos à atualização dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN/BTN, à aplicação da Súmula 260 do TFR, aos IPC's e aos resíduos dos 147,06% de set./91. Destarte, as referidas matérias não foram devolvidas para esta E. Corte.

Feitas estas considerações, embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97, não incide na espécie, porque a ação versa sobre

reajustamento de benefício, e não revisão do ato de concessão, pelo que inaplicável o prazo prescricional previsto no Art. 103 da Lei 8.213/91.

O próprio INSS editou a Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, cujo Art. 436 dispõe: "*Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991*".

Destarte, afastado a decadência e passo ao exame do apelo do INSS.

Como já foi consignado no presente *decisum*, a parte autora obteve a concessão de seu benefício de pensão por morte em 24/09/89, ou seja, durante o período denominado de "buraco negro".

O Art. 202, *caput*, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, dispunha:

"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."

Conforme se observa, o Art. 202, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, não era auto-aplicável, pois dependia da edição de lei que tratasse do tema, para complementar e gerar eficácia ao referido dispositivo.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

Colaciono os seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1 - O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.

2 - Superveniência das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria.

Recurso Extraordinário não conhecido.

(STF, RE 193456/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, PLENO, julgamento em 26.02.97, DJ 07-11-1997)

EMENTA: Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que o disposto no artigo 202 da Carta Magna sobre o cálculo do benefício da aposentadoria não é autoaplicável por depender de legislação que posteriormente entrou em vigor (Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.91). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, RE nº 292081/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 06/03/2001, DJ20/04/2001, p. 141)"

Tal integração legislativa ocorreu com a edição da Lei nº 8.213/91, com a norma expressa na redação original do parágrafo único de seu artigo 144, senão vejamos:

Art. 144: "Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

Destarte, com respaldo na lei previdenciária, os benefícios de prestação continuada concedidos no período do denominado "buraco negro", qual seja, aquele compreendido entre 05/10/1988 e 05/04/1991, devem ter a sua renda mensal inicial reajustada a partir de junho de 1992, não sendo devidas, no entanto, as diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.

Nesse sentido, observa-se o entendimento do STJ:

"AGRAVO INTERNO. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E ANTES DA LBPS. REAJUSTE E DIFERENÇAS ATÉ 1992. FONTE DE CUSTEIO. MANIFESTAÇÃO. DESNECESSIDADE. JUROS DE MORA. MAJORAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. Tendo encontrado motivação suficiente para fundar a decisão, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, os questionamentos suscitados pelas partes.

2. É assente no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que o art. 202, caput, da Carta Magna de 1988, não é auto-aplicável. Por conseguinte, devida a aplicação dos índices estabelecidos na Lei n.º 8.213/1991, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários concedidos entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a referida norma; ainda, indevidas diferenças anteriores a junho de 1992, a teor do art. 144 da LBPS.

3. Não apreciada pela Corte de origem a questão referente aos juros de mora, impossível sua análise no âmbito do especial, incidindo, à espécie a Súmula n. 282/STF.

4. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(AgRg no Recurso Especial Nº 729.911/MG, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (desembargador convocado do TJSP), SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2010, Dje 01/02/2011.)

PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.

2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 476431 /SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, julgado em 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328)

Colaciono, outrossim, julgados desta Colenda Décima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELA VARIAÇÃO INPC. ARTIGO 144 DA LEI Nº 8.213/91. POSICIONAMENTO DO STJ. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

I. Com efeito, com respaldo na lei previdenciária, os benefícios de prestação continuada concedidos no período compreendido entre 05/10/1988 e 05/04/1991, devem ser calculados com base no salário de benefício, que consiste na média aritmética dos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, de acordo com a variação integral do INPC, condicionada à incidência dos efeitos da supracitada lei a partir de junho de 1992, destacando-se que o recálculo explicitado da renda mensal inicial do benefício, não autoriza o pagamento de nenhuma diferença decorrente desta revisão, concernente às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.

II. Agravo da parte autora improvido.

(Agravo Regimental em Apelação Cível nº 0001796-53.2009.4.03.6123/SP, Rel. Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, DÉCIMA TURMA, publicado em 10/01/2013)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO. RMI. ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. PARCELAS A PARTIR DE JUNHO DE 1992. DIFERENÇAS NÃO COMPROVADAS PELA AUTORA.

1. Não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, caput, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, que autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988, não sendo devidas, entretanto, diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992 (parágrafo único, do artigo 144, da Lei nº 8.213/91).

2. Inexistência de prova de que a autarquia previdenciária teria deixado de proceder à revisão do art. 144 da Lei nº 8.213/91, no benefício anterior de auxílio-doença de seu filho falecido, muito menos de que teria diferenças a receber em decorrência da revisão procedida a partir da competência de junho de 1992, no período correspondente ao quinquênio anterior ao ajuizamento da ação (art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil).

3. Agravo interno da autora desprovido."

(Agravo interno em APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1072098/SP, Rel. Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, DÉCIMA TURMA, julgado em 17/07/2007, DJU em 01/08/2007)

Por outro lado, quanto à incidência do Art. 58, do ADCT, como se observa do extrato de fls. 202, já foi realizada a revisão pleiteada e, por conseguinte, a parte autora carece de interesse de agir.

Dessarte, é de se reformar a r. sentença, para restringir a condenação da autarquia ré a revisar o benefício previdenciário da parte autora, mediante a aplicação do Art. 144, da Lei 8.213/91, a partir de junho de 1992, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo, para afastar a decadência e, conseqüentemente, com fulcro no Art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045289-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045289-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SULISETE VEDOVATTO e outros
: EDSON VEDOVATTO DE LIMA
: ENRIQUE VEDOVATTO DE LIMA
ADVOGADO : SP274954 ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA
SUCEDIDO : ESMERINDO LEITE TAVARES DE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00149-7 3 V_r TATUI/SP

DESPACHO

Fl. 156: diferentemente do alegado, o prazo requerido para o cumprimento de diligência trata-se do despacho de fl. 125 que determinou o cumprimento do despacho de fl. 122, para que regularizasse a representação processual nos autos.

No mais, indefiro o tópico final da petição de fl. 132, eis que não cabe ao judiciário diligenciar em busca do endereço atualizado. Nesse sentido:

"AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. LOCALIZAÇÃO DO AUTOR. IMPOSSIBILIDADE. NÃO ATUALIZAÇÃO DE ENDEREÇO. EXTINÇÃO DO FEITO. CABIMENTO. 1-É da parte autora o ônus de manter o seu endereço atualizado nos autos, não sendo razoável transferir à máquina judiciária o dever hercúleo de diligenciar à procura daquele que é, em última análise, o mais interessado na prestação da tutela jurisdicional. 2- Frustrada a intimação pessoal da parte autora em razão de sua não localização no endereço fornecido nos autos, é cabível a extinção do processo, pois não basta a existência hipotética do interesse de agir, é preciso também que o Autor adote providências no sentido de salvaguardar a regular continuidade do feito, dentre elas, a constante atualização de seu endereço. 3-Agravo interno desprovido." AC 199651020742506; Desembargador Federal MARCELO PEREIRA/no afast. Relator; TRF2;

Cumpra-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006208-20.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006208-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ALMIR FRANCISCO DE JESUS SILVA
ADVOGADO : SP167376 MELISSA TONIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062082020104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS da petição e documentos juntados pela parte autora nas fls. 289/303 dos autos.

Após, voltem os autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 10 de março de 2014.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001908-76.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001908-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ADEMAR FURTADO ELER
ADVOGADO : SP255118 ELIANA AGUADO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019087620104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto em face de decisão que, de ofício, reconheceu a decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário, com fundamento no Art. 269, IV, do Código de Processo Civil, restando

prejudicado o exame da apelação.

Sustenta o agravante, preliminarmente, a inaplicabilidade da decadência aos benefícios concedidos antes da alteração do Art. 103 da Lei 8.213/91 pela Lei 9.528/97, tendo em vista o princípio da irretroatividade da lei.

Requer, no mérito, que seja "*garantida a adequação dos benefícios já em manutenção aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/04, aplicando-se os novos parâmetros à evolução dos cálculos originais*", destacando o julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE, pelo Plenário do STF.

Pleiteia, ainda, o pagamento das "*respectivas diferenças, desde a data em que deveriam ter sido pagas até o efetivo pagamento, respeitado o quinquênio prescricional (...) atualizado pela Tabela de Atualização Monetária da Justiça Federal vigente na data da liquidação, acrescido de juros moratórios a partir da citação, (...) além da condenação do réu ao pagamento das verbas de sucumbência*".

É o relatório. Decido.

Primeiramente, verifico que a questão tratada nos autos diz respeito à revisão do benefício com o fim de reconhecer o reajuste de seu benefício em equivalência com os reajustes aplicados aos salários-de-contribuição, com a aplicação dos seguintes índices: 10,96% em dezembro de 1998, 0,91% em dezembro de 2003 e 27,23% em janeiro de 2004.

Conforme o pedido formulado na exordial, às fls. 16, a parte autora requereu "*a procedência da pretensão deduzida, consoante narrado nesta inicial, condenando-se o INSS a revisar pela equiparação ao reajuste aplicado aos Tetos de salário contribuição ao benefício previdenciário, através do cumprimento dos artigos 20, §1º e 28, §5º, ambos constantes da Lei nº 8.212/91, aplicando-se ao benefício do Autor (NB nº 101.769.110-7, Data Início Benefício 14-dez-95) os reajustes previstos na legislação apresentada e na tabela anexa, bem como os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23% aplicados em dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente; implantando as diferenças encontradas (planilha anexa) nas parcelas vincendas, em prazo a ser estabelecido por Vossa Excelência, sob pena de cominação de multa diária*".

O MM. Juízo julgou improcedente o pedido pleiteado na inicial, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do Art. 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 104/106 vº).

Em recurso de apelação (fls. 108/130), a parte autora, requereu a reforma da sentença impugnada, pleiteando que os reajustes concedidos ao salário de contribuição correspondam exatamente àqueles aplicados aos benefícios de prestação continuada, com equivalência de percentual e identidade de competência (mesma época e mesmos índices), motivo pelo qual pugna pela revisão de seu benefício com a aplicação dos índices de reajuste de 10,96%, 0,91% e 27,23%, respectivamente, aos meses de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

O julgamento do referido recurso, como consignado no relatório do presente *decisum*, restou prejudicado, ante o reconhecimento, de ofício, da decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário.

Feitas estas considerações, embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97, não incide na espécie, porque a ação versa sobre reajustamento de benefício, e não revisão do ato de concessão, pelo que inaplicável o prazo prescricional previsto no Art. 103 da Lei 8.213/91.

O próprio INSS editou a Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, cujo Art. 436 dispõe: "*Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991*".

Destarte, afasto a decadência e passo ao exame do apelo da parte autora.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento dos salários-de-

contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional, *in casu*, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. INCORPORAÇÃO DE COEFICIENTE EXCEDENTE NO PRIMEIRO REAJUSTE. PRETENSÃO FORA DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. REPASSE AOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. DESCABIMENTO.

(...)

3. Inexiste previsão legal, ou no título judicial exequendo, de que os reajustes aplicados aos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício, com repercussão nos benefícios em manutenção.

4. O processo executivo há de ater-se ao título judicial protegido pela eficácia preclusiva da coisa julgada, ex vi do artigo 467 do Código de Processo Civil.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1114466/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 07/12/2009).

Ademais, pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. VINCULAÇÃO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 8.212/91 E 8.213/91. PERDA DO VALOR REAL NÃO VERIFICADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento dominante no sentido de que, a partir de janeiro de 1992, os reajustamentos dos benefícios previdenciários devem ser feitos de acordo com os critérios estabelecidos no art. 41, II, da Lei 8.213/91, e suas alterações posteriores, não sendo mais aplicável o reajuste pelo salário mínimo.

2. O Superior Tribunal de Justiça, em consonância com precedente do Supremo Tribunal Federal, pacificou entendimento no sentido de que o índice adotado pelo art. 41, II, da Lei 8.213/91 não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ 5.2.2007 p. 336)."

Destarte, incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).

Somente a título de elucidação, observo que o mérito do agravo legal é dissociado da petição inicial e do apelo da parte autora.

Ante o exposto, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo legal, para afastar a decadência, e, conseqüentemente, com fulcro no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo da parte autora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais. Baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2010.61.38.004285-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE AIRTON DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP185984 JOSÉ PAULO BARBOSA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042858120104036138 1 Vr BARRETOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto em face de decisão que corrigiu de ofício a r. sentença para excluir a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação interposta em face de sentença, que reconheceu a decadência do direito da parte autora.

Sustenta o agravante que pretende "*a revisão do teto 1998 e 2003*", e "*não revisão do IRSM*", motivo pelo qual destaca a impossibilidade de ser reconhecida a decadência do direito do autor, nos termos do Art. 103, da Lei 8.213/91, uma vez que a demanda não versa sobre a revisão do ato de concessão.

É o relatório. Decido.

O pedido da autoria, formulado na Petição Inicial, consiste "*na condenação do Réu a revisar e recalcular a aposentadoria do Autor considerando como base de cálculo no primeiro e demais reajustes após a concessão do benefício, o valor do seu salário de benefício sem a limitação do teto da época, considerando inclusive o reajuste do IRSM de 02/94 e principalmente quantos as revisões de teto ocorridas em dezembro de 1998 e janeiro de 2004, por conta das EC 20 e 41*" (fls. 08).

Atendendo ao despacho de fls. 22 do Juízo *a quo*, a parte autora consignou que "*as demais ações existentes em nome do autor, contra a Autarquia Ré, referem-se à tese do IRSM 02/94, já o presente feito refere-se à revisão da aposentadoria pelo teto do INSS, anos de 1998 e 2003*" (fls. 23).

Ademais, em seu recurso de apelação, a parte autora requereu a reforma da sentença, para que seja afastada a prejudicial de mérito e ser julgada "*procedente a ação na forma do pedido inicial, para a devida correção do benefício do Apelante corretamente mediante as alterações do teto previdenciário dos anos de 1998 e 2003*" (fls. 65).

Ditas estas palavras, verifico que, embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), o prazo decadencial da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97, não incide na espécie.

Isso porque não trata a presente ação de pedido de revisão da RMI, nos termos do Art. 103, da Lei 8.213/91, que se refere à revisão de ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido de que o teto do salário de contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.

Destarte, dou por afastada a decadência e passo a dispor sobre o mérito.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O Art. 33, da mesma lei, prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.

Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 564.354, firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

"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. (g.n.)."

(RE 564.354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14/02/2011)

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos

tetos, ou seja, absorção do valor resultando do redutor pelos novos tetos.

Em análise à carta de concessão/memória de cálculo (fls. 18), verifico a incidência, à época, do teto máximo do Regime Geral de Previdência Social sobre o benefício do autor.

De rigor, portanto, a readequação do valor do benefício pleiteado a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.

Passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, nos termos do Art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento a sua apelação, para afastar a decadência e, conseqüentemente, julgar procedente o pedido de readequação do valor do benefício pleiteado, a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002068-15.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002068-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DERCY BUENO SOARES
ADVOGADO : SP200060B FABIANO GIROTO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020681520114036111 2 Vr MARILIA/SP

Desistência

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito, sem resolução de mérito.

À fl. 62, a parte autora manifestou seu desinteresse pelo prosseguimento da ação, requerendo a desistência da ação.

Diante do exposto, recebo a petição da parte autora como pedido de desistência do recurso e **HOMOLOGO** o referido requerimento para que produza seus regulares efeitos, a teor do que dispõe o artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004014-13.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : TARCISIO GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : SP255118 ELIANA AGUADO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040141320114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto em face de decisão que corrigiu de ofício a r. sentença para excluir a condenação no ônus de sucumbência e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação interposta, mantendo o reconhecimento da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário.

Sustenta o agravante, preliminarmente, a inexistência da decadência do direito de revisão pelos seguintes argumentos: a) não se pleiteia a revisão de ato concessório, mas sim a revisão da renda mensal da prestação continuada; b) o prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial é um instituto de direito material e, como tal, não há como emprestar efeitos retroativos à MP 1523/97, sob pena de ofensa ao Art. 6º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, e ao Art. 5º, inciso XXXVI, da CF.

Aduz, no mérito, que sempre contribuiu pelo teto e que seu salário de benefício foi limitado ao teto, motivo pelo qual pugna pela revisão de sua renda mensal, com base na EC 20/98 e na EC 41/03, tal como foi decidido no julgamento do RE 564354/SE.

É o relatório. Decido.

Como se observa dos autos, pode-se inferir que formulou pedido de revisão do benefício com o fim de reconhecer o reajuste de seu benefício em equivalência com os reajustes aplicados aos salários-de-contribuição, com a aplicação dos seguintes índices: 10,96% em dezembro de 1998, 0,91% em dezembro de 2003 e 27,23% em janeiro de 2004, cumulado com o pedido à revisão de benefício previdenciário mediante a sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/1998 e EC 41/2003, nos termos do RE 564354/SE.

Embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97, não incide na espécie, porque a ação versa sobre reajustamento de benefício, e não revisão do ato de concessão, pelo que inaplicável o prazo prescricional previsto no Art. 103 da Lei 8.213/91.

O próprio INSS editou a Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, cujo Art. 436 dispõe: *"Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991"*.

Destarte, afasto a decadência e passo ao exame do apelo da parte autora.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia, decidindo pela constitucionalidade do limite legalmente imposto.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

"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. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"

Entretanto, esta decisão não tem repercussão no caso concreto. Isto porque as razões recursais estão assentadas na premissa de que o valor do benefício do autor foi limitado pelo valor teto.

Todavia, em análise à carta de concessão/memória de cálculo (fls. 30/31), não verifico a incidência, à época, do teto máximo no salário de benefício do agravante. Se o benefício não foi percebido no limite máximo, não há que se falar em aplicação a benefício previdenciário, a título de reajuste, dos percentuais aplicados nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Assim, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE ao presente caso.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º DO CPC. RECÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. I - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. II - No caso em comento, o benefício titularizado pelo autor não foi limitado ao teto na data da concessão e não restou demonstrada a obtenção de vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, de modo que não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil. III - Acórdão de fl. 104/106 reconsiderado em parte, sem alteração no resultado do julgamento." (TRF3, AC 00077798120084036183, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 data: 28/11/2012)

Ademais, também não há que se falar em aplicação proporcional do índice previsto para majoração do teto, pois os dispositivos legais ora debatidos não tratam de reajustamento de benefícios previdenciários em manutenção pelo INSS e nem mesmo de reajustamento de salários-de-contribuição, mas apenas de majoração do teto de pagamento dos benefícios da Previdência.

Ocorre que não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"

Ante o exposto, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo, para afastar a decadência, e, consequentemente, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo, nos termos em que explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005762-80.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005762-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JURANICE RODRIGUES DE SOUSA
ADVOGADO : SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057628020114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 424/427 dos autos, com o seguinte dispositivo *in verbis*:

"Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida"

Tratam-se de embargos de declaração em ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente em que a decisão monocrática proferida por este Relator rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou seguimento à apelação da parte autora.

Alega a parte embargante, em síntese, que haveria omissão a ser sanada no julgado, ao manter a improcedência do pedido, uma vez que deixou de analisar a questão sob a ótica da invalidez social, bem como deixou de decidir a respeito do pedido de indenização pelo dano moral. Pleiteia, ainda, o prequestionamento dos artigos 1º, 15, *caput* e inciso I, 42, *caput* e parágrafo 2º, 59, *caput* e parágrafo único, 60 a 62, 86, 88 e 89 da Lei nº 8.213/90, artigos 71 a 80 e 140 do Decreto nº 3.048/99, Lei nº 11.187/05, artigos 6º e 201, inciso I da Constituição Federal de 1988, artigos 2º, 128, 273, 334, incisos I e II, 345, 368, 436, 460 e 522 a 527 e seus incisos, todos do Código de Processo Civil, princípio constitucional do devido processo legal, contraditório, ampla defesa e artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

É o relatório.

D E C I D O.

Inicialmente, assevero que o artigo 535 do CPC admite embargos de declaração quando na sentença ou no acórdão houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, observa-se omissão no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, vez que a r. decisão monocrática deixou de analisar o pedido relacionado ao dano moral. No entanto, julgo prejudicado o pedido de indenização pelo dano moral, uma vez negado o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Ademais, a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado, não sendo devida, portanto, a pretendida indenização.

Por outro lado, com relação ao mérito, propriamente dito, a decisão embargada amparou-se no entendimento de que:

"A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 299/316 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de tenosinovite de quervain, sinusopatia maxilo etmoidal e depressão, não está incapacitada para o trabalho. Durante o exame clínico, constatou o Sr. Perito que "A pericianda não apresenta alteração de memória, o mesmo informa detalhes do passado recente e do passado remoto com riqueza de detalhes e informações precisas. Orientada no tempo e no espaço. Trajada adequadamente. Comportamento adequado à situação vivenciada. (...) Movimentação de membros inferiores sem alterações significativas; musculatura com simetria bilateral, eutrófica. Perímetros musculares em membros inferiores com simetria bilateral. Movimentação de membros superiores sem alterações significativas; musculatura com simetria bilateral, eutrófica. Perímetros musculares em membros superiores com simetria bilateral. Manipulação de documentos realizada com as duas mãos sem déficits de movimentação. A pericianda faz uso de ambos os braços para subir na maca sem auxílio de terceiros. Testes da musculatura de ambos os braços negativos. Movimentação passiva e ativa sem nenhuma restrição. A pericianda não apresenta queixas algícas à manipulação de joelhos durante o exame físico e os testes realizados. Movimentação cervical dentro dos limites esperados. Teste de Lasègue

negativo. Membros inferiores sem edema. Pulsos presentes. Membros inferiores com ausência de lesões cutâneas. Sem sinais flogísticos." (fls. 301/302).

(...)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados" (fls. 425/427)

Sendo assim, constata-se que o conjunto probatório forneceu elementos suficientes para a convicção do relator, o qual aplicou sua livre convicção devidamente motivada, bem como a legislação vigente e jurisprudência dominante em casos análogos.

Desta forma, desarrazoada a alegação, por inexistir a omissão à qual se refere a parte embargante. Pretende, na verdade, rediscutir a matéria já discutida, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não se verifica.

Observe-se que os embargos declaratórios não consubstanciam meio próprio à revisão do que foi decidido na decisão embargada.

Nesse passo, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, clara a pretensão de buscar efeitos infringentes do julgado, a parte embargante deverá manifestar a sua inconformidade com a decisão pela via recursal própria.

Dessa forma, reconheço o defeito apontado, no que tange à análise do pedido de indenização pelo dano moral, a fim de prestar o devido esclarecimento, todavia, mantendo inalterada a r. decisão embargada.

Isto posto, **dou parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos desta decisão, ficando a mesma fazendo parte integrante daquela proferida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006931-05.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006931-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FRANCISCO SANTANA ASEVEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP281702 PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069310520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao INSS dos documentos juntados às fls. 110/139.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005915-38.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005915-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FERNANDA ANGELICA DE SOUZA BARROS
ADVOGADO : SP237489 DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00059153820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Fls. 76/79 - Vista ao INSS.
Após, conclusos.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000754-44.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000754-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JORGE MATIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00007544420114036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Fls. 151/161: recebo a apelação interposta pelo INSS em seus efeitos legais. Nos termos do art. 518 do Código de Processo Civil, à parte autora para contrarrazões.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007430-73.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007430-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANDREIA BINSFELD GOBBO FELZENER
ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074307320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557, § 1º -A do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação.

Alega o embargante, em síntese, a existência de contradição na decisão quanto à data do termo inicial do benefício.

É o relatório.

DECIDO

Acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 376/378) para reconhecer a contradição na r. decisão monocrática de fls. 369/371vº, quanto à data do termo inicial do benefício.

Conforme a 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, 1ª Turma, v.u., relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade* ou *contradição*; ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *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."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (REsp nº 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362).

No caso em exame, razão assiste ao embargante.

De fato, existe evidente erro material na decisão embargada, especificamente no parágrafo em que se lê: "*O termo inicial do benefício deve ser fixado/mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (07/04/2011 - fl. 240), 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, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente... Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de ANDREIA BINSFELD GOBBO FELZENER, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 30/07/2013, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, 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*".

Assim, corrijo a decisão embargada neste parágrafo para que passe a ter a seguinte redação:

"O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (07/04/2011 - fl. 240), 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, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente... Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de ANDREIA BINSFELD GOBBO FELZENER, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 07/04/2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, 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".

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar erro material, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028401-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028401-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : ANTONIO LUIZ DE PAULA
ADVOGADO : SP042685 ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE
EMBARGADO : DECISÃO DAS FLS. 209/212
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00130-6 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 209/212 dos autos, com o seguinte dispositivo *in verbis*:

*"Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.**"*

Tratam-se de embargos de declaração em ação de auxílio-acidente em que a decisão monocrática proferida por este Relator rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou seguimento à apelação da parte autora, para manter, na íntegra, a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Alega a parte embargante, em síntese, que haveria omissão a ser sanada no julgado, uma vez que deveria ter sido determinada a realização de nova perícia médica, pois o perito não levou em consideração a profissão exercida pelo requerente, qual seja, portuário, ao analisar sua capacidade laborativa.

É o relatório.

DECIDO

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, não se observa vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, pela falta de lógica, clareza ou exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou ainda de alguma prova ou pedido.

A decisão embargada amparou-se no entendimento de que:

"Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Dispõe o artigo 86, da Lei nº 8.213/1991 que: "O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 127/130, complementado nas fls. 152/153, é conclusivo no sentido de que o autor apresentou um quadro de lesão do tendão de Aquiles no tornozelo direito, tendo sido submetido a tratamento cirúrgico, com a reparação tendinosa de Aquiles no referido tornozelo, associado a tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia.

Ademais, ao realizar o exame físico no tornozelo direito do autor, o perito verificou "Ausência contratura muscular. Ausência de atrofia muscular. Ausência de deformidade aparente. Ausência de processo inflamatório. Ausência de bloqueio dos movimentos desta região. Sensibilidade presente. Circulação periférica normal.

Reflexos normais e simétricos. Marcha sem claudicação. Sinais de lasague negativo." (fl. 129).

Assim, concluiu o perito que o autor não se encontra incapacitado para o seu trabalho habitual.

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.

2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.

4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."

II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Ademais, esclareça-se que se torna desnecessária a oitiva das testemunhas, pois estas não teriam o condão de afastar as afirmações apontadas no laudo pericial, o qual foi conclusivo pela capacidade laboral do requerente. Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado." (fls. 209/211)

Cumprido ressaltar que independentemente da profissão exercida pelo embargante, o perito o considerou totalmente recuperado da lesão sofrida no tendão de Aquiles, pois ao realizar o exame físico no tornozelo direito verificou *"Ausência de contratura muscular. Ausência de atrofia muscular. Ausência de deformidade aparente. Ausência de processo inflamatório. Ausência de bloqueio dos movimentos desta região. Sensibilidade presente. Circulação periférica normal. Reflexos normais e simétricos. Marcha sem claudicação. Sinais de lasague negativo." (fl. 210).*

O conjunto probatório forneceu elementos suficientes para a convicção do relator, o qual aplicou sua livre convicção devidamente motivada, bem como a legislação vigente e jurisprudência dominante em casos análogos.

Desta forma, desarrazoada a alegação, por inexistir a omissão à qual se refere a parte embargante. Pretende, na verdade, rediscutir a matéria já discutida, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não se verifica.

Observe-se que os embargos declaratórios não consubstanciam meio próprio à revisão do que foi decidido na decisão embargada.

Nesse passo, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, clara a pretensão de buscar efeitos infringentes do julgado, a parte embargante deverá manifestar a sua inconformidade com a decisão pela via recursal própria.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração**, nos termos desta decisão, mantendo, inalterada, a decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002467-34.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.002467-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MIGUEL DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00024673420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de pensão vitalícia por morte de servidora pública.

A 3ª Seção da Corte não detém competência para a apreciação do presente feito, visto que a pensão por morte almejada teria como instituidora servidora pública filiada à regime próprio de previdência (fl. 56/59).

A matéria relativa a servidor público está elencada na competência da 1ª Seção, consoante o disposto no Art. 10, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, a incompetência desta 3ª Seção para apreciação do presente feito**, determinando sejam os autos encaminhados à 1ª Seção para o devido julgamento do recurso de apelação ora interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003415-40.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003415-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CICERO ROCHA DA SILVA
ADVOGADO : SP114598 ANA CRISTINA FRONER FABRIS CODOGNO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034154020124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS a fim de que se manifeste sobre o documento juntado pelo autor à fl. 174/175, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 11 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003427-54.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003427-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ALEX SANDRO PAULINO DANTAS
ADVOGADO : SP204518 JOSÉ FLÁVIO PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034275420124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

À vista do óbito do autor noticiado às fls. 116/124, *in fine*, converto o julgamento em diligência e determino a remessa dos autos ao Juízo de origem, para as providências pertinentes.

Intimem-se e após, baixem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002887-64.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002887-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : REGINA MARIA DOS SANTOS CARDANI
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028876420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão de fls. 125/126, alegando a existência de omissão na decisão monocrática, uma vez que deixou de constar, na parte dispositiva, o encaminhamento da parte autora ao processo de reabilitação profissional.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço dos embargos de declaração de fls. 128/129, eis que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio 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, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, 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, *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."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (*REsp 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

A decisão embargada contém a omissão apontada.

Desta sorte, acolho os embargos de declaração para suprir a omissão do julgado e altero a parte dispositiva da decisão monocrática de fls. 125/126, para que, onde constou:

*"Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para majorar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação".*

Passe a constar:

"Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, mantida a concessão do auxílio-doença, determinar a observância do art. 62 da Lei nº 8.213/91 e majorar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação".

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para fazer constar o provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação acima.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024897-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024897-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CARLOS CESAR SPONCHIADO
ADVOGADO : SP088236B ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00041199420094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de retorno dos autos à Contadoria para elaboração de nova conta de liquidação, aplicando-se a correção monetária com base no IPCA-E/IBGE.

Sustenta a parte agravante que os índices estão em desconformidade com o título executivo judicial, e que a decisão foi prolatada sem provocação da parte adversa.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Em que pesem as eventuais irregularidades da conta elaborada pelo exequente (fls. 417/420), esta deverá ser mantida, posto que o executado manifestou-se favoravelmente sobre os cálculos então apresentados (fls. 424).

Com efeito, a adoção da nova conta (fl. 465) implicaria *reformatio in pejus* para o agravante, o que não é admitido pela jurisprudência desta E. Corte. Precedentes: TRF3, 8ª Turma, AC 00695645719994039999, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 23/05/2012, DJ 01/06/2012; TRF3, 9ª Turma, AI 00128338920044030000, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 29/11/2004, DJ 13/01/2005.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025879-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025879-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IRINEU ANTONIO DE MELO
ADVOGADO : SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00054158820084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de retorno dos autos à Contadoria para elaboração de nova conta de liquidação, aplicando-se a correção monetária com base no IPCA-E/IBGE.

Sustenta a parte agravante que os índices estão em desconformidade com o título executivo judicial, e que a decisão foi prolatada sem provocação da parte adversa.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Em que pesem as eventuais irregularidades da conta anterior (fls. 50/51), esta deverá ser mantida, posto que os litigantes concordaram tacitamente com os cálculos então apresentados, o que se verifica pela ausência de recursos e posterior trânsito em julgado da sentença dos embargos executórios (fls. 53/56).

Com efeito, a adoção da nova conta (fl. 62) implicaria *reformatio in pejus* para o agravante, o que não é admitido pela jurisprudência desta E. Corte. Precedentes: TRF3, 8ª Turma, AC 00695645719994039999, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 23/05/2012, DJ 01/06/2012; TRF3, 9ª Turma, AI 00128338920044030000, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 29/11/2004, DJ 13/01/2005.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025926-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025926-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LAERTE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00016428120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra deferimento do pedido de realização de perícia contábil, em ação movida para a obtenção de nova aposentadoria, após a renúncia ao antigo benefício.

Sustenta a parte agravante a impertinência da prova, cuja produção poderá resultar em antecipação da fase executória.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

De fato, o objeto da demanda encerra matéria exclusivamente de direito, o que torna dispensável a produção da prova pericial.

Em havendo necessidade, a perícia poderá ser realizada na fase de execução de sentença, resguardando-se, assim, os princípios da economia e da celeridade processual. Precedentes desta E. Corte: TRF3, 8ª Turma, AC 00096929320114036183, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 13/08/2012, DJ 24/08/2012; TRF3, 10ª Turma, AC 00105843620104036183, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/05/2012, DJ 06/06/2012.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026282-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026282-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : VALDETE BARBOSA DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 1644/1701

ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00079049220134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra declaração de in competência do Juízo, com remessa dos autos à Subseção Judiciária de Andradina/SP.

Sustenta a parte agravante que a está legalmente autorizado a demandar no local onde ocorreram os fatos, segundo as disposições do Art. 109, §2º da Constituição Federal.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Consta da decisão agravada que a competência restou afastada ao fundamento de que o autor é domiciliado em Panorama/SP.

No entanto, a competência em razão do território é relativa, impugnável apenas pelo réu em sede de exceção de in competência, segundo a regra do Art. 112 do CPC. Procede, assim, a irresignação do agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para obstar a remessa dos autos à Justiça Federal de Andradina/SP.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026504-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026504-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ISOLINA FERREIRA GONALVES
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00012651120124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a vinda das informações.

Para tanto, oficie-se com urgência o Juízo *a quo*, em especial para que informe acerca da realização da audiência

designada para o dia 06/11/2013 (fl. 29), bem como sobre o comparecimento de todas as testemunhas para o ato.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026631-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026631-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA THERESA RODRIGUES IGNACIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP278071 ELIANA SILVERIO LEANDRO
CODINOME : MARIA TEREZA RODRIGUES IGNACIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 40044426820138260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de liminar em agravo de instrumento, interposto contra decisão de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Sustenta a parte agravante que o requisito da carência não foi preenchido.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Segundo informado nos autos e de acordo com os dados do CNIS da Previdência Social, a agravada ingressou no RGPS em 2004, quando já eram necessárias 180 contribuições para o cumprimento da carência.

No entanto, até os dias atuais, a segurada efetuou apenas pouco mais de 100 recolhimentos ao INSS (fls. 13/14), razão pela qual não faz jus ao benefício, ao menos neste juízo de cognição sumária.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026807-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026807-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VALDEMAR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP221755 ROBERTA DOS SANTOS GUARINO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00021193320134036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra autorização de acúmulo dos benefícios de auxílio-acidente e de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta a parte agravante que a cumulação dos benefícios é indevida.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Consta dos autos que a agravada já era beneficiária do auxílio-acidente (fl. 13) quando sobreveio a edição da Lei nº 9.528/97, vedando a acumulação pretendida.

Ocorre que, segundo a documentação colacionada (fl. 14) a aposentadoria por invalidez foi concedida na vigência da mencionada lei, razão pela qual não se admite a percepção de ambos os benefícios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, AGARESP 201303396775, Rel. Min. Humberto Martins, j. 19/11/2013, DJ 27/11/2013; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 00058527320114039999, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzales, j. 21/10/2013, DJ 31/10/2013.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027852-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027852-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SERGIO BENTO
ADVOGADO : SP146941 ROBSON CAVALIERI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP
No. ORIG. : 00031207420048260337 1 Vr MAIRINQUE/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de depósito de saldo remanescente, decorrente de erro na expedição de RPV.

Sustenta a parte agravante que, não havendo renúncia do exequente do valor excedente a 60 salários mínimos, o pagamento deverá ser realizado por meio de precatório.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

É vedado o fracionamento da execução, nos termos do Art. 100, §8º da Constituição Federal.

Assim, diante do interesse do exequente em receber o montante total da execução (fl. 41vº), deverão ser restituídos os valores já depositados, para que o pagamento seja efetuado por precatório.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Oficie-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032402-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032402-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : AMALIA CARVALHO TRINDADE COSTA incapaz
ADVOGADO : SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO
REPRESENTANTE : MARIA VALQUIRIA ALVES DA SILVA CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 30040114820138260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-reclusão à filha do segurado.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do

Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006397-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006397-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CICERO FARIA
ADVOGADO : SP226496 BRUNO AUGUSTO GRADIM PIMENTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00057-5 1 Vr ITIRAPINA/SP

DESPACHO
Vistos.

Dê-se ciência às partes dos documentos de fl. 258/262.

São Paulo, 10 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007804-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007804-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RENATA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP219358 JOSÉ LUIZ GALVÃO FERREIRA
No. ORIG. : 11.00.00058-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fl. 64, no sentido de que a mídia de fl. 41 encontra-se quebrada, o que impede a transcrição dos depoimentos, converto em diligência o presente feito ao MM. Juízo "a quo", para que promova a juntada da cópia da referida mídia.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027412-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027412-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCOS ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : SP082062 RUTE MATEUS VIEIRA
No. ORIG. : 10.00.00103-3 1 Vr IGARAPAVA/SP

DESPACHO

O Ministério Público Federal manifestou-se à fl. 251/252 apontando irregularidade a ser sanada, já que não houve, por parte do MM. Juízo *a quo* o juízo de admissibilidade do recurso adesivo interposto pelo autor, não tendo sido, portanto, dada oportunidade à autarquia previdenciária para apresentar contrarrazões.

Assim, tendo em vista que o juízo de admissibilidade final é do Tribunal, e nos termos do art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil, recebo a recurso no efeito devolutivo.

Dê-se vista ao INSS para o oferecimento de contrarrazões.

Publique-se. Intime-se.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal oficiante em 2ª instância e, em seguida, voltem conclusos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032124-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032124-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LUIS ROBERTO FERREIRA
ADVOGADO : SP268200 ALESSANDRO GUSTAVO FARIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00157-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão de fls. 222/224, alegando a existência de omissão, uma vez que não houve a apreciação no tocante aos honorários advocatícios requerido em seu recurso de apelação, bem como a existência obscuridade na questão do termo inicial do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço dos embargos de declaração de fls. 231/232, eis que tempestivos.

Conforme a 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, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, 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 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.*"

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (*REsp. nº 142695/MG, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

No caso em exame, a decisão embargada contém a omissão e a obscuridade apontada pela embargante.

Quanto ao termo inicial, verifico que a decisão condenou a autarquia previdenciária a converter o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação e assim deve ser mantido.

Com efeito, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Fls. 229/230: indefiro, uma vez que em consulta feita ao MPAS/INSS Sistema Único de Benefícios DATAPREV, em terminal instalado em Gabinete desta Corte Regional Federal, verificou-se que o benefício foi implantado sob o nº 604.261.458-8.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS** para, suprindo a omissão apontada, para majorar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034730-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034730-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIZI APARECIDA DE ALMEIDA BARBOSA
ADVOGADO : SP303911A JULLIANA ALEXANDRINO NOGUEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00029-6 1 Vr BANANAL/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática de fls. 113/114 vº que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, acolheu parecer do Ministério Público Federal e determinou o retorno dos autos à primeira instância a fim de que seja cumprido o disposto no art. 31 da Lei 8.742/93, bem como para a realização de novo estudo social.

Alega o embargante a existência de omissão na r. decisão.

É o relatório.

D E C I D O

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 118/119, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a 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 n° 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade* ou *contradição*; ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *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."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (*REsp n° 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

No que se refere às alegações do embargante, ressalte-se que o julgador não está obrigado rechaçar toda a argumentação utilizada pela parte para dar sustentáculo à sua argumentação, bastando que resolva o conflito apreciando as questões proeminentes, indispensáveis a dirimir a controvérsia. Neste sentido, os seguintes fragmentos de ementa de julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"Não está obrigado o Magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto." (*EDREsp n° 494454/DF, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 04/09/2003, DJ: 20/10/2003, p. 198*);

"O julgador não está obrigado a se manifestar sobre todas as questões suscitadas no apelo especial, ainda mais em se tratando de matéria já sumulada no âmbito desta Corte. Precedentes." (*EDREsp n° 499087/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 16/09/2003, DJ. 06/10/2003, p. 308*).

No presente caso, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

A manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado."

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada."

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Desta sorte, acolho os embargos de declaração para suprir a omissão do julgado e altero a parte dispositiva da decisão monocrática de 113/114 para que passe a constar:

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, ACOLHO O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93 e para que seja realizado um novo estudo social, RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para fazer integrar no dispositivo a determinação de anular a sentença, nos termos da fundamentação acima

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037049-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037049-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ALAF FRANCISCO DA SILVA incapaz e outros
: ALAN FRANCISCO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA
REPRESENTANTE : MARIA ESTER FRAGOSO DA SILVA
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195711 CRISTINA GIACOMONI VIANA PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00050-6 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DESPACHO

Vistos.

Dê-se ciência ao INSS do documento acostado às fl. 222 dos autos.

Após, retornem conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037868-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037868-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : APARECIDA MARIA GOSDAG NUNES e outro
: MAYARA GOSDAG NUNES
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
SUCEDIDO : WAGNER NUNES falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00001-5 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à sua apelação para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez.

Alega o embargante a ocorrência de omissão no julgado quanto aos critérios de juros e correção monetária aplicados de forma conflitante com a jurisprudência majoritária. Assim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 465/471, em virtude da sua tempestividade, porém rejeito-os.

Conforme a 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, 1ª Turma, v.u., relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade* ou *contradição*; ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *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."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo

535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (*REsp nº 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

Nestes termos, anote-se que a decisão embargada não contém omissão, obscuridade ou contradição.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida.

Ainda que assim não fosse, o julgador não está obrigado rechaçar toda a argumentação utilizada pela parte para dar sustentáculo à sua argumentação, bastando que resolva o conflito apreciando as questões proeminentes, indispensáveis a dirimir a controvérsia. Neste sentido, os seguintes fragmentos de ementa de julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"Não está obrigado o Magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto." (*EDREsp nº 494454/DF, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 04/09/2003, DJ: 20/10/2003, p. 198*);

"O julgador não está obrigado a se manifestar sobre todas as questões suscitadas no apelo especial, ainda mais em se tratando de matéria já sumulada no âmbito desta Corte. Precedentes." (*EDREsp nº 499087/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 16/09/2003, DJ. 06/10/2003, p. 308*).

Assim, verifica-se que na realidade pretende a embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041555-94.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.041555-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MADALENA CORREIA DA SILVA
ADVOGADO : SP190233 JOÃO INACIO BRANDINI DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00340-8 1 Vr IGUATEMI/MS

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora (fls. 115/128) em face de decisão monocrática que negou provimento a sua apelação.

Nos termos do que preceitua o artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, é de 5 (cinco) dias o prazo para a interposição de agravo legal.

Do compulsar dos autos, denota-se que a decisão impugnada foi disponibilizada em 14/01/2014, considerando-se a publicação no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região no primeiro dia útil subsequente, ou seja, em 15/01/2014 (fl. 114), iniciando-se o prazo para a interposição do agravo legal em 16/01/2014, nos termos do artigo 4º, §3º, da Lei nº 11.419/2006, e terminando em 20/01/2014, computado na forma do artigo 184, "caput" e § 2º, do Código de Processo Civil.

O agravo sob análise foi protocolado pela Autora em 21/01/2014, portanto, em tempo superior ao previsto pela lei, restando intempestivo.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO LEGAL** por falta de pressuposto de admissibilidade, qual seja, a tempestividade, *ex vi* do art. 536 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042520-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042520-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA DAS GRACAS TERIN
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00007-4 1 Vr IPUA/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para que se manifeste acerca dos documentos carreados pela parte autora às fls. 110/111.

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 12 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044271-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044271-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GIOVANA CRISTINA PAIXAO DA SILVA incapaz e outro
: GUSTAVO HENRIQUE PAIXAO DA SILVA
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
REPRESENTANTE : DAIANE FERREIRA SANTOS
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00151-6 3 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Considerando que a apelação de fls. 55/59 está desprovida de assinatura, intime-se a autarquia previdenciária para regularização da peça recursal.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003347-89.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003347-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : BENEDITO PAULO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033478920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, para manter a decisão que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação da agravante.

Requer a parte autora, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado, visando obter o julgamento de total procedência do pedido.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 26 de novembro de 2013.

Em face do v. acórdão, a parte autora opôs embargos de declaração, sendo que, a Décima Turma, em sessão realizada no dia 28 de janeiro de 2014 decidiu, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado por duas vezes, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

Por essas razões, não conheço do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000460-23.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.000460-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MADALENA MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004602320134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso interposto pela parte autora das fls. 46/50. Deixo de determinar a intimação do INSS para apresentar contrarrazões, tendo em vista que este já foi intimado e deixou de apresentá-la (fl. 50v).

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005318-76.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005318-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAQUIM IYEIRI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053187620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora nas fls. 110/112 em ação de revisão de benefício previdenciário, em que o v. acórdão proferido pela Décima Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração opostos nas fls. 96/98, para manter a decisão que negou provimento à apelação da parte autora, deixando de acolher o pedido formulado na inicial.

Pleiteia o embargante que sejam sanadas as contradições, obscuridades e omissões do v. acórdão, concedendo efeito infringente ao presente recurso como decorrência lógica do saneamento dos vícios apontados, para o fim de

obter o julgamento de total procedência do pedido ou, caso não seja esse o entendimento deste E. Tribunal, requer o prequestionamento dos dispositivos legais e constitucionais apontados, viabilizando a interposição de eventual recurso especial e/ou extraordinário. reconheceu a ocorrência da decadência, deixando de acolher o pedido formulado na inicial.

DECIDO.

Verifica-se a intempestividade do presente recurso, como passo a esclarecer.

Admite-se embargos de declaração quando na sentença ou no acórdão houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, sendo que, nos termos do artigo 536 do Código de Processo Civil, o prazo para sua oposição é de 5 (cinco) dias, computando-se em dobro, quando a parte que recorrer for a autarquia (art. 188 do CPC).

No presente caso, o acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 05-02-2014 (fl. 106), sendo considerada data da publicação o primeiro dia útil subsequente à mencionada data, nos termos do art 4º, § 3º, da Lei n. 11.419/06, e os embargos de declaração foram opostos somente em 17-02-2014 (data do protocolo do fac-símile - fl. 107), após o decurso, portanto, do prazo legal para o embargante impugnar a decisão.

Isto posto, **não conheço dos embargos de declaração** por serem intempestivos.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000277-92.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000277-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	: MARIO FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO	: SP103781 VANDERLEI BRITO e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00002779220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fl. 57: defiro o pedido pelo prazo de requerido.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006520-75.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006520-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOAO GAVIOLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP069835 JOSE AUGUSTO RODRIGUES JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065207520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o subscritor dos embargos de declaração de fls. 153/163 para que, no prazo de 05 (cinco) dias, regularize a peça processual, uma vez que esta se encontra sem a assinatura da procuradora.

São Paulo, 06 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002272-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002272-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : VALMIR DE CASTRO ALMEIDA
ADVOGADO : SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00000867420144036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita e de antecipação da tutela, para obtenção imediata do auxílio-doença.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar. Sustenta, ainda, a urgência da medida antecipatória, devido à natureza alimentar do benefício.

Vislumbro a plausibilidade de parte das alegações.

Verifico que, segundo consta do CNIS da Previdência Social, o benefício está atualmente ativo, razão pela qual resta prejudicado o pedido de antecipação da tutela.

Passo ao exame da matéria remanescente.

A declaração de pobreza (fl. 27) goza de presunção de legitimidade, nos termos do Art. 4º, § 1º da Lei 1.060/50, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Demais disso, a renda informada nos autos, de aproximadamente R\$ 2.000,00 (fl. 80), por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tais dados não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumprido salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo pleiteado**, nos termos acima declinados.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002618-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002618-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TEREZINHA GONCALVES DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 00175963220108260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002619-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002619-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ALCINO DO ESPIRITO SANTO SALVADOR
ADVOGADO	: SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	: 00190850720108260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002926-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002926-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : GETULIO GRANGEIRO
ADVOGADO : SP222130 CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000765420144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se condicionou a análise do pedido de gratuidade da justiça à apresentação de documentos relativos à situação financeira do autor, ordenando ainda que o autor comprove a ocorrência do ato declarado como coator.

Sustenta a parte agravante que a declaração de pobreza é documento hábil e bastante para comprovar sua condição de hipossuficiente. Alega, ainda, que os documentos apresentados são suficientes para a demonstração do ato coator.

Vislumbro a plausibilidade de parte das alegações.

Deixo de apreciar o pedido de reforma de decisão na parte em que determina a comprovação do ato coator. O agravante não trouxe à colação a cópia integral dos autos principais, incluindo o documento de fl. 15 citado pelo magistrado *a quo*, razão pela qual não há como verificar o desacerto do *decisum* ora impugnado.

Passo à matéria remanescente.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, nos termos do Art. 4º, § 1º da Lei 1.060/50, e quando não houver prova em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Cumpre salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo pleiteado**, nos termos acima declinados.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003474-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003474-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALCIDES NEI APARECIDO MORAES
ADVOGADO : SP318607 FILIPE ADAMO GUERREIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00003776120148260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003544-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003544-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : MARCIA REGINA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP338117 CAROLINA TEIXEIRA FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00038832820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão da pensão por morte à ex-esposa do *de cujus*, por entender que sua dependência econômica deve ser comprovada nos autos, uma vez que o benefício já foi implantado em nome da suposta companheira.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003627-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003627-1/SP

AGRAVANTE : JEVERSON GOUVEA DO AMARAL
ADVOGADO : SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP
No. ORIG. : 00004332820148260288 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Recebo a conclusão.

Inicialmente, observo que nos autos principais do presente recurso a parte autora, ora agravante, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-acidente, com pedido de antecipação de tutela, em razão de ter sofrido acidente de trânsito, que acarretou a redução de sua capacidade laborativa.

Alega que, em 30/06/2010, lhe foi concedido o benefício de auxílio-doença acidentário (NB 541.566.172-3), cessado em 15/08/2010, pelo sistema da alta programada. Sustenta que ainda sofre de patologias de natureza ortopédica, devendo ser concedido o benefício de auxílio-acidente, desde a data da cessação do auxílio-doença acidentário.

Para comprovação de seu direito, juntou cópias da comunicação de concessão do auxílio-doença acidentário na via administrativa (fl. 40), do boletim de ocorrência referente ao acidente (fls. 42/49), e de exames e relatórios médicos (fls. 41 e 50/51).

Nas fls. 52/53, o MD. Juízo *a quo* determinou à parte autora a comprovação do prévio requerimento administrativo, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de agravo de instrumento a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para se valer da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

"Art. 109: omissis

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;" (destaque nosso).

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o

rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:

S. 501. *Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*

S. 235. *É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.*

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

S. 15. *Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Recente jurisprudência exarada pelo STJ corrobora tal entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.

I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.

II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).

III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.

IV - Constata-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.

V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.

VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.

VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP. (STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

Assim, verificando que, no presente caso, a parte autora pretende a concessão do auxílio-acidente, desde a data da cessação do auxílio-doença acidentário (NB 541.566.172-3), que lhe foi concedido em razão do acidente de trânsito, ocorrido em 2010, a competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o recurso, providencie-se

a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003655-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003655-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ELIO DE SOUZA LIMA
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00073784320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, officie-se o MM. Juiz *a quo* para prestar informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 10 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003896-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003896-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAO DE MATOS
ADVOGADO : SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00060383020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de acolhimento de exceção de incompetência, com remessa dos autos à Subseção Judiciária de Guarulhos/SP.

Sustenta a parte agravante que lhe é facultado promover a ação na capital do Estado.

Vislumbro a plausibilidade das alegações, pois a teor da Súmula nº 689 do STF, o segurado está autorizado a ajuizar ação em face do INSS perante a Justiça Federal de seu domicílio ou na capital do Estado-membro, *in verbis*:

O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000197-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000197-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JORGE LUIZ DEVECCHI
ADVOGADO : SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.01618-9 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Recebo a conclusão.

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.

Alega o autor que sofreu acidente de trabalho e que, por essa razão, faria jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou ao restabelecimento do auxílio-doença acidentário NB 91/541.007.818-3, nos termos da Lei nº 8.213/91.

O feito foi originariamente distribuído ao Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Atibaia - SP, e foi devidamente processado, culminando no seu sentenciamento.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, suspendendo

porém a sua exigibilidade, por ser a mesma beneficiária da gratuidade judicial.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, ou o restabelecimento do auxílio-doença acidentário, ou a concessão do auxílio-acidente, ou de aposentadoria por invalidez previdenciária, ou de auxílio-doença previdenciário, tendo sido determinada a remessa da referida apelação a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dessa forma, passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

"Art. 109: omissis

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto** as de falência, **as de acidente do trabalho** e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;" (destaque nosso).

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:

S. 501. Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.

S. 235. É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

S. 15. Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Recente jurisprudência exarada pelo STJ corrobora tal entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.

I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.

II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única

competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).

III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.

IV - Consta-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal.

Cumprir lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional. V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.

VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.

VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP. (STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária. Nesse sentido, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I - É firme a compreensão do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, compete à Justiça Estadual processar e julgar a ação mediante a qual se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho. Precedentes.

II - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Terceira Seção, AgRg no CC 112208, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 16/11/2011)

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença acidentário NB 91/541.007.818-3, a competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o recurso, providencie-se a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002493-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002493-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : IZELINDA AVANTE
ADVOGADO : SP265496 ROSANA ANANIAS LINO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : ANALIA ALVES COUTINHO DE PAULA
ADVOGADO : SP144023 DANIEL BENEDITO DO CARMO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 10.00.00077-8 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, tornando definitiva a tutela antecipada anteriormente deferida, condenar o INSS a conceder à autora, em caráter vitalício, o benefício de pensão por morte, observando que sua cota-parte será equivalente à da esposa do *de cuius*, desde a data do trânsito em julgado da decisão que reconheceu a união estável (18.03.2010). Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor atualizado das prestações vencidas.

Por força da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 38), foi implantado o benefício em favor da autora, em outubro de 2010, no valor de 100% do salário-de-benefício (fl. 76). Em julho de 2013, foi informado o cumprimento da determinação judicial, no sentido do rateio da pensão entre a demandante e a co-ré Anália Alves Coutinho de Paula (fl. 229/227).

Em suas razões recursais, alega a autora que seu falecido companheiro era separado de fato da co-ré Anália Alves Coutinho de Paula, a quem jamais prestou qualquer espécie de assistência financeira. Sustenta que a união estável que mantinha com o *de cuius* foi sobejamente comprovada nos autos e na ação declaratória de união estável que tramitou perante a Justiça Estadual. Pugna pela condenação do réu ao pagamento integral da pensão por morte, desde a data do óbito do segurado instituidor.

A Autarquia, a seu turno, alega, inicialmente, que considerando o óbito do segurado em abril de 2005 e o ajuizamento da presente ação em junho de 2010, prescreveu eventual direito ao benefício, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 29.910/32. Argúi, outrossim, a nulidade do processo, ante a ausência de citação da esposa do *de cuius*, visto estar presente hipótese de litisconsórcio passivo necessário. No mérito, assevera que não há nos autos início de prova material contemporâneo capaz de demonstrar a existência de união estável entre a demandante e o falecido. Aduz que a simples existência de cônjuge do finado segurado afasta a existência de eventual companheirismo, pois não há previsão legislativa para a concessão de benefício previdenciário à concubina. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial do benefício estabelecido na data da sentença que determinou a inclusão da autora como dependente, nos termos do disposto no artigo 76 da Lei nº 8.213/91, bem como sejam os honorários advocatícios reduzidos e limitados às parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contra-razões, subiram os autos à Superior Instância.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da prescrição do direito ao benefício.

Inicialmente, cumpre referir que, por se tratar de prestações por trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação.

Da nulidade da sentença.

Rejeito a preliminar argüida pela Autarquia, visto que a esposa do *de cuius*, Sra. Anália Alves Coutinho de Paula foi devidamente incluída no pólo passivo da lide (fl. 126/127), participando de toda a instrução processual.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por Morte, na qualidade de companheira de João Maurício de Paula, falecido em 19.04.2005, consoante certidão de óbito de fl. 18, desde a data do evento morte, bem como a exclusão da outra titular do benefício (esposa do falecido), de modo que passe a receber 100% do salário-de-benefício.

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, posto que de seu óbito foi gerado o benefício de pensão por morte em favor de sua esposa, a co-ré Anália Alves Coutinho de Paula (fl. 59).

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada pelo conjunto probatório constante dos autos.

Com efeito, consta dos autos cópia de sentença proferida em Ação de Declaratória de União Estável que tramitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Salto/SP, na qual foi reconhecida a existência de relação marital entre a autora e o *de cujus*, desde 1992 até a abril de 2005 (fl. 19/26).

Ademais, as testemunhas ouvidas durante a instrução processual (fl. 166/167) foram unânimes em afirmar que a autora e o falecido moravam na mesma residência e viviam como se casados fossem, tendo tal relacionamento perdurado até a data do óbito.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente daquela, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outro giro, também deve ser dirimida nos presentes autos a questão relativa à qualidade de dependente da co-ré Anália Alves Coutinho de Paula, que embora reconhecida administrativamente, é contestada pela demandante, que entende deve ser declarada a única titular da pensão decorrente da morte do Sr. João Maurício de Paula.

Ocorre que a autora não logrou demonstrar que a co-ré Anália estivesse separada de fato do falecido no momento do óbito, bem como que este não lhe prestasse qualquer tipo de auxílio financeiro. Ao contrário, a Sra. Anália Alves Coutinho de Paula constou como declarante da certidão de óbito, o que revela a proximidade com o finado no momento de seu passamento.

Embora a co-ré não conteste a qualidade de companheira da demandante, diante do quadro probatório, é possível inferir que o falecido manteve concomitante ao seu casamento relacionamento amoroso a configurar união estável.

Nesse contexto, a situação fática posta em exame deve ser analisada sob a ótica da legislação previdenciária, que sempre foi mais liberal que o direito de família, ramo do direito mais suscetível às injunções de ordem moral. Aliás, nessa linha, basta lembrar que a Lei n. 5.890, de 08.07.1973, ao modificar a Lei Orgânica da Previdência Social, introduziu a companheira mantida há mais de 05 anos como dependente do segurado instituidor, sendo que a Constituição da República de 1967, modificada pela Emenda Constitucional nº 01, de 1969, que vigorava à época, sequer contemplava a união estável como entidade familiar.

O benefício de pensão por morte nada mais é do que a substituição do segurado falecido, até então provedor das necessidades de seus dependentes, pelo Estado. Assim sendo, no caso concreto, vislumbra-se situação em que restam configuradas a condição de esposa e a de companheira simultaneamente, sendo imperativo o

reconhecimento do direito das duas ao benefício em questão, haja vista que ambas vinham sendo sustentadas pelo Sr. João Maurício de Paula. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA E CONCUBINA. RATEIO. POSSIBILIDADE.

Para a concessão do benefício de pensão por morte, no caso de companheira, há necessidade de comprovação de união estável.

Na hipótese, ainda que verificada a ocorrência do concubinato impuro, não se pode ignorar a realidade fática, concretizada pela longa duração da união do falecido com a concubina, ainda que existindo simultaneamente dois relacionamentos, razão pela qual é de ser deferida à autora o benefício de pensão por morte na quota-parte que lhe cabe, a contar do ajuizamento da ação.

(TRF-4 Região; AC. 2000.72.04.000915-0/SC; 5ª Turma; Rel. p/ acórdão Juiz Federal Luiz Antônio Bonat; j. 12.08.2008; publ. em 15.09.2008)

Em síntese, não há como censurar a conduta do magistrado *a quo* ao deferir à autora e à co-ré Anália o benefício de pensão por morte, rateando-o em proporções iguais para ambas.

Quanto ao termo inicial do benefício, o compulsar dos autos revela que a esposa do *de cuius*, a co-ré Anália, já vinha usufruindo do benefício em comento desde a data do óbito (fl. 59).

Na dicção do art. 76, *caput*, da Lei n. 8.213/91, *...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 exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a conta da data da inscrição ou habilitação...* No caso vertente, o direito ao benefício de pensão por morte em comento somente foi reconhecido à autora na esfera judicial, quando da prolação da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, não sendo possível firmar sua habilitação, com os respectivos efeitos financeiros, na data do evento morte. Ademais, o pagamento das prestações em favor da autora, no período em que a outra dependente, a Sra. Anália Alves Coutinho de Paula, também vinha recebendo o benefício, implicaria ônus à autarquia previdenciária superior à integralidade do valor da pensão, em prejuízo de toda a sociedade.

Desse modo, em homenagem ao princípio da razoabilidade, tenho por fixar o termo inicial do benefício devido à autora a partir da data decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, ou seja, a partir de 10.08.2010.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), devendo ser fixado o montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidamente atualizado.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **rejeito as preliminares argüidas e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para fixar o termo inicial do benefício na data da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e **nego seguimento à apelação da autora**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Expeça-se e-mail ao INSS, retificando o termo inicial do benefício para 10.08.2010.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004054-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004054-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MANUEL CONSTANTINO DE SOUSA
ADVOGADO : SP151539 ROBERTO LAFFYTHY LINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00516-5 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DESPACHO

Baixem-se os autos ao Juízo de origem para as providências necessárias à regularização de fls. 118/123.
Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004890-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004890-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO GEROTTO falecido
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ OTAVIO PILON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40000448020138260038 1 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que o autor faleceu no curso da ação (fl. 98), converto o julgamento em diligência a fim de que seja procedida a habilitação de seus herdeiros necessários. Assim, manifeste-se o INSS, no prazo legal, acerca dos documentos juntados às fl. 90/104.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27610/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011203-31.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.011203-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
APELADO : JOSE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP187843 MARCELO SOARES CABRAL e outro

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando prestação jurisdicional que determine a liberação das parcelas de seguro-desemprego ou a compensação dos saques irregulares efetuados em janeiro e fevereiro de 2000.

A medida liminar foi deferida para garantir ao impetrante o recebimento do seguro-desemprego, determinando que a autoridade impetrada tome as medidas necessárias para a sua implantação imediata, compensando-se os valores recebidos indevidamente a mesmo título (fls. 42/44).

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem julgar procedente o pedido, concedendo a segurança, para que a autoridade impetrada implante o seguro-desemprego pleiteado, compensando-se os valores indevidamente recebidos pelo impetrante, ratificando a liminar anteriormente concedida.

Inconformada, apela a parte impetrada, argumentando que não houve ilegalidade no indeferimento do benefício, pois devidamente fundamentado na Lei n.º 7.998/90 e Resolução CODEFAT n.º 252/00, de modo que a parte impetrante não faz jus à concessão da segurança.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo provimento da apelação e da remessa oficial, a fim de reconhecer como indevidas as parcelas auferidas a título de seguro-desemprego (fls. 98/100).

É o breve relato.

Passo à análise.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, tida por interposta, nos termos do §1º do artigo 14 da Lei n.º 12.016/09.

No mais, o mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela*

ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao indeferimento administrativo do benefício de seguro-desemprego, ante a existência de valores indevidamente levantados pela parte impetrante.

Alega a parte impetrante que, em 11-09-1999, a empresa onde trabalhava o dispensou temporariamente, em virtude de mudança de razão social, comprometendo-se a recontratá-lo quando da abertura da nova empresa. Todavia, sem que tivesse conhecimento, foi novamente registrado em CTPS, a partir de 01-12-1999, tendo efetuado o saque do benefício de seguro-desemprego nos meses de janeiro e fevereiro de 2000.

Posteriormente, foi dispensado definitivamente da empresa, em 26-11-2003, razão pela qual requereu novo seguro-desemprego, quando foi informado de que a liberação do seguro-desemprego estava condicionado à devolução das duas parcelas de seguro-desemprego levantadas irregularmente, na vigência de vínculo empregatício.

Defende que os saques foram realizados equivocadamente, pois não tinha conhecimento do novo registro em sua CTPS, que se encontrava em poder do empregador e, no mais, não tem condições para efetuar a devolução dos valores à autoridade coatora, uma vez que se encontra desempregado e sem nenhuma renda.

A União, por sua vez, argumenta que o indeferimento do seguro-desemprego se deu em razão da não devolução das parcelas recebidas indevidamente (15-12-1999, 11-01-2000 e 10-02-2000), nos termos do artigo 21, da Resolução n.º 252/00 do CODEFAT, e *"Nesses casos, não como proceder ao pagamento de outras parcelas do benefício, pois a rejeição decorre da própria programação do sistema integrado de computadores do Ministério do Trabalho e Emprego, o qual, diante da existência de eventuais parcelas a serem restituídas, procede ao bloqueio do PIS, e a partir desse momento, a liberação só se processa mediante a restituição da parcela recebida indevidamente e a inserção desse dado no cadastro do segurado"* (fl. 35).

Em que pese a argumentação da União, assiste razão à parte impetrante.

Com efeito, verifica-se que, não obstante o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, este foi indeferido tão somente pela limitação do sistema informatizado do Ministério do Trabalho e Emprego, conforme as informações prestadas pela autoridade coatora: *"(...) a rejeição decorre da própria programação do sistema integrado de computadores do Ministério do Trabalho e Emprego ..."* (fl. 35).

Ademais, inexistente óbice legal à concessão do benefício de seguro-desemprego pela existência de débito anterior em nome do beneficiário, sendo que a Lei n.º 7.998/90 apenas condiciona a concessão do benefício ao preenchimento dos requisitos enumerados em seu art. 3º.

Saliente-se que o art. 21, da Resolução n.º 252/00 do CODEFAT, dispõe que *"As parcelas do Seguro-Desemprego, recebidas indevidamente pelos segurados, serão restituídas mediante depósito em conta do Programa Seguro-Desemprego na Caixa Econômica Federal - CAIXA, por formulário próprio a ser fornecido pelo Ministério do Trabalho e Emprego"*, prevendo em seu § único que *"O valor da parcela a ser restituída será corrigida pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, a partir da data do recebimento indevido até a data da restituição"*, não condicionando a concessão de novo seguro-desemprego à quitação dos débitos

anteriores.

Note-se, inclusive, que o referido dispositivo, mantido na redação da Resolução n.º 467/2005 do CODEFAT, que substituiu as Resoluções 252/00 e 392/04, foi revogado pela Resolução n.º 619/09 do CODEFAT, que prevê em seu art. 2º que "*Constatado o recebimento indevido e a obrigação de restituição pelo trabalhador por ocasião do processamento de novo benefício, o MTE promoverá a compensação, nas datas de liberação de cada parcela, dos valores devidos ao Erário Público com o saldo de valores do novo benefício*".

Sendo assim, a parte impetrante faz jus à concessão da segurança, para que sejam liberados os valores do benefício de seguro-desemprego, com a compensação dos valores indevidamente percebidos pela parte impetrante.

Isto posto, nos termos do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da parte impetrada**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020942-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020942-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TAYNARA DE ALMEIDA BARDAO incapaz
ADVOGADO : SP210520 REGINALDO FERNANDES CARVALHO
REPRESENTANTE : VALERIA PAULA ALMEIDA BARDAO
ADVOGADO : SP210520 REGINALDO FERNANDES CARVALHO
No. ORIG. : 08.00.00070-7 1 Vr IPUA/SP

DESPACHO

Intime-se a autora TAYNARA DE ALMEIDA BARDÃO, para que regularize sua representação processual, apresentando procuração em nome próprio, no prazo de 15 (quinze) dias, tendo em vista que a mesma já atingiu a maioria.

Após, feitas as devidas anotações, voltem conclusos.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041614-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041614-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FRANCISCO ITAMAR COELHO
ADVOGADO : SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00245-5 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Considerando-se os documentos de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais, referente à empresa "Indústrias Gerais de Parafusos Ingepal Ltda" (fls. 28/33), nos quais há menção a laudo técnico de avaliação ambiental, intime-se a parte autora Francisco Itamar Coelho para que providencie a cópia do referido laudo, no prazo de 20 (vinte) dias, para comprovação da atividade especial no tocante aos períodos de 16/12/1981 a 03/03/1987, 03/04/1987 a 26/02/1991 e de 24/05/1994 a 31/10/1997.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002539-71.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002539-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : ANA PAULA FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP264628 SILVANA APARECIDA CHINAGLIA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00025397120104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando prestação jurisdicional que determine a imediata liberação das parcelas do benefício de seguro-desemprego.

A medida liminar foi concedida, para o fim de determinar à autoridade impetrada que proceda ao desbloqueio das parcelas de seguro-desemprego devidas à impetrante, referentes ao seu requerimento formulado em 07-01-2010, conforme protocolo constante na fl. 10 dos autos (fls. 35/36).

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem julgar procedente o pedido, concedendo a segurança

pleiteada, confirmando integralmente a decisão liminar. Não houve condenação em custas processuais e em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo não provimento do reexame necessário (fls. 71/71v).

É o breve relato.

Passo à análise.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere à concessão de seguro-desemprego.

Alega a parte impetrante que o benefício de seguro-desemprego foi suspenso porque o Ministério do Trabalho e Emprego constatou, equivocadamente, que esta se encontrava em gozo de aposentadoria (fl. 09). Contudo, esclarece tratar-se, em verdade, de pensão alimentícia recebida em nome de seu filho menor, descontado da aposentadoria por invalidez do pai do menor.

Sendo assim, defende a parte impetrante que faz jus ao recebimento do seguro-desemprego, não incidindo na hipótese prevista no art. 3º, inc. III, da Lei n.º 7.998/90, uma vez que não é titular de nenhum benefício previdenciário de prestação continuada.

Com efeito, verifica-se das informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 37/39), que a parte impetrante não se encontra em gozo de benefício previdenciário, bem como o registro do benefício NB n.º 131.686.571-9 refere-se à pensão alimentícia derivada de aposentadoria por invalidez, de titularidade do alimentante.

Sendo assim, a parte impetrante faz jus à concessão da segurança.

Isto posto, nos termos do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003053-88.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003053-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARINES GOMES DOS SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP269873 FERNANDO DANIEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030538820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

Desistência

Considerando que a parte autora não tem mais interesse no prosseguimento da presente demanda (fl. 85), **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** do seu recurso de apelação, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza seus efeitos legais.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021391-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021391-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VILMAR DA SILVA TRINDADE
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00877-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora, no prazo de dez (10) dias, acerca do noticiado pelo INSS às fl. 254, no tocante ao recebimento da aposentadoria por invalidez sob nº 6023354754 com DIB em 24.08.2009 e a impossibilidade na implantação do benefício assistencial.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021944-86.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021944-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MARCIA CRISTINA TALLO SPIGOLON
ADVOGADO : SP172607 FERNANDA RUEDA VEGA PATIN e outro
No. ORIG. : 00219448620114036100 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando prestação jurisdicional que determine a liberação das parcelas de seguro-desemprego.

A medida liminar foi deferida pela MM. Juíza do Trabalho para determinar a concessão do seguro-desemprego à parte impetrante (fl. 37) e confirmada em sentença, que concedeu a segurança, para fins de soerguimento, mediante alvará de seguro-desemprego, em favor de Márcia Cristina Tallo Spigolon (fls. 45/46).

Houve redistribuição do feito na Justiça Federal, ante a incompetência da Justiça Trabalhista para a análise da demanda veiculada nos autos.

A parte impetrante peticionou informando o recebimento das parcelas de seguro-desemprego, alegando a perda do interesse de agir (fls. 157/158).

Sobrevinda a sentença, o MM. Juiz *a quo* houve por bem homologar a desistência, extinguindo o processo sem o julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Inconformada, apela a parte impetrada, argumentando que não houve reconhecimento do direito da parte impetrante, esclarecendo que o pagamento realizado se deu por força da liminar concedida pelo Juízo trabalhista. No mérito, pleiteia a denegação da segurança, ante a demissão voluntária configurada pela adesão ao Plano de Desligamento Incentivado - PDI.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, manifestou-se o Ministério Público Federal pela não configuração de hipótese de intervenção ministerial (fls. 198/201).

É o breve relato.

Passo à análise.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, verifico que o MM. Juiz *a quo* homologou a desistência e extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

É cediço que o dispositivo do artigo 329 do Código de Processo Civil autoriza o magistrado a extinguir o processo, sem resolução de mérito, nas hipóteses do artigo 267 do mesmo diploma legal, situações em que não é viável a apreciação do direito material, face à ocorrência de algum obstáculo de ordem processual.

Contudo, verifica-se que não houve anuência da parte contrária ao pedido de desistência da ação, nem foi reconhecida a existência do direito alegado pela parte impetrante, salientando-se que, conquanto a liberação da primeira parcela do benefício, em 27-05-2008 (fl. 141), não tenha decorrido da liminar concedida, em 14-07-2008, pelo Juízo da 36ª Vara do Trabalho de São Paulo - SP (fl. 37), as demais parcelas somente foram liberadas para levantamento (18-08-2008, 15-09-2008, 14-10-2008 e 13-11-2008 - fl. 141), por força da liminar concedida.

Outrossim, verifico que, apesar da sentença ter extinguido o presente feito, sem resolução do mérito, encontra-se este em condições de ser julgado, o que permite o conhecimento imediato da lide por esta Corte, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, criado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere à impossibilidade de concessão de seguro-desemprego na hipótese de demissão voluntária.

Alega a parte impetrante que trabalhou na empresa Telecomunicações de São Paulo S/A - Telesp, no período de 21-09-1999 a 10-04-2008, tendo sido dispensado sem justa causa (fls. 15/17).

Defende que, não obstante a dispensa ter ocorrido por meio do Plano de Desligamento Incentivado da empresa, não restou descaracterizada a natureza involuntária do ato, uma vez que realizado de forma unilateral pelo empregador (fl. 17), de modo que faz jus ao recebimento das parcelas de seguro-desemprego.

A União, por sua vez, argumenta a impossibilidade de concessão do benefício tendo em vista a vedação expressa prevista no art. 6º, da Resolução n.º 467/2005 do CODEFAT, no sentido de que "*A adesão a Planos de Demissão Voluntária ou similar não dará direito ao benefício, por não caracterizar demissão involuntária*".

Em que pese a argumentação da União, assiste razão à parte impetrante.

Os documentos nas fls. 21/25 dos autos demonstram que a instituição do Plano de Desligamento Incentivado - PDI foi elaborado em sede de acordo coletivo de trabalho, entre o Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Telecomunicações e Operadores de Mesas Telefônicas no Estado de São Paulo e empresas de telecomunicação, com a finalidade de amparar os funcionários dispensados sem justa causa, não descaracterizando a iniciativa unilateral da empresa na demissão dos funcionários contemplados pelo acordo.

Inclusive, a cláusula quarta, parágrafo único, do referido acordo esclarece "*que o PDI - ABRIL 2008 constitui uma 'dispensa imotivada' decorrente de interesses da empregadora Telesp*", comprometendo-se as empregadoras no fornecimento de guias para saque de seguro-desemprego (fl. 30).

Ademais, consoante a carta de comunicação de dispensa, acostada aos autos na fl. 15, verifica-se que a inclusão da parte impetrante ao Plano de Desligamento Incentivado se deu por iniciativa exclusiva da empresa, restando, assim, efetivamente caracterizada a demissão involuntária.

No mais, no termo de rescisão do contrato de trabalho consta como causa de afastamento a "*dispensa sem justa causa*" (fl. 17).

Portanto, tendo em vista o princípio da primazia da realidade que rege a legislação trabalhista, deve-se atentar ao que se sucede no plano fático, prevalecendo sobre a aparência formal do ato, tornando inaplicável, no presente caso, o art. 6º da Resolução n.º 467/2005 do CODEFAT, por não configurar a PDI - Abril 2008 como plano de demissão voluntária.

Neste sentido, já se manifestou esta E. Corte:

"AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. SEGURO-DESEMPREGO. PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA (PDV). AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO VOLITIVA DO EMPREGADO. DEMISSÃO INVOLUNTÁRIA. CARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O acordo coletivo pactuado entre a empresa e o ex-empregado estabeleceu o pagamento de gratificações e benefícios a todos os empregados demitidos sem justa causa, independentemente de adesão ou manifestação volitiva do empregado, o que caracteriza típica demissão involuntária do empregado.

- Requisitos legais para a concessão do seguro-desemprego preenchidos.

- Decisão recorrida mantida.

- Agravo desprovido."

(AC 0001864-28.2007.4.03.6105/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, Sétima Turma, DJ 14/01/2013).

"AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. SEGURO-DESEMPREGO. PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA (PDV). AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO VOLITIVA DO EMPREGADO. DEMISSÃO INVOLUNTÁRIA. CARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO.

I. Em agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

II. O acordo coletivo pactuado entre a empresa e o ex-empregado estabeleceu o pagamento de gratificações e benefícios a todos os empregados demitidos sem justa causa, independentemente de adesão ou manifestação volitiva do empregado, o que caracteriza típica demissão involuntária do empregado.

III. Requisitos legais para a concessão do seguro-desemprego preenchidos.

IV- Agravo improvido."

(AC 0009606-70.2008.4.03.6105/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, DJ 27/09/2010)

Sendo assim, a parte impetrante faz jus à concessão da segurança.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte impetrada e à remessa oficial, para reformar a r. sentença e, com fulcro no §3º do artigo 515, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, para conceder a segurança, confirmando a liminar**, determinando a liberação das parcelas de seguro-desemprego a que faz jus a parte impetrante.

Custas na forma da lei.

Sem condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas nº 512 do STF e 105 do STJ.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Em face da manifestação das fls. 198/201, é desnecessária a ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001616-18.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001616-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : OLIVIA OLIVEIRA DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP220714 VANESSA APARECIDA COSTA SANTIAGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016161820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Considerando as informações trazidas aos autos durante a audiência, de que a parte autora constituiu novo núcleo familiar, intime-se Olivia Oliveira Queiroz para que preste, no prazo de 30 (trinta) dias, os esclarecimentos cabíveis, informando o nome completo, data de nascimento, RG e CPF do companheiro, ou ex-companheiro, e juntando, se o caso, cópia dos documentos pertinentes.

São Paulo, 06 de março de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004269-55.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004269-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ZILDA JOVEM MASI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP160397 JOAO ALEXANDRE ABREU e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042695520114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o INSS não foi formalmente citado para os termos da presente ação, a fim de evitar nulidades e, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, determino a citação da autarquia para que ofereça resposta à inicial, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, venham os autos conclusos para julgamento.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030211-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030211-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ONOFRE MOREIRA FILHO
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00083-4 3 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Considerando que das cópias da CTPS de nº 010023, série 353a carreadas aos presentes autos (fls. 48/53) não constam os vínculos empregatícios nela possivelmente registrados, conforme alegado na petição inicial, providencie a parte autora cópia integral de referida CTPS, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, dê se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050662-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050662-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LUCEMAR DA SILVA BRITO
ADVOGADO : SP250790 MARINILCE APARECIDA FRISO GRIGOL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002382020078260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 245/251. Tendo em vista a interposição do recurso de apelação pelo INSS, dê-se vista à parte autora para, querendo, apresentar contrarrazões.

Transcorrido o prazo, com ou sem manifestação, retornem os autos à conclusão.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005579-20.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005579-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANNA MALVINA ZIMMERMANN ARANHA SIMAO
ADVOGADO : SP256821 ANDREA CARNEIRO ALENCAR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00055792020124036100 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando prestação jurisdicional que determine o pagamento das 5 (cinco) parcelas do benefício de seguro-desemprego, referente à dispensa sem justa causa pela empresa DHL Express Ltda, bem como determine que a autoridade coatora se abstenha de promover a cobrança da quarta parcela do seguro-desemprego, recebido em fevereiro/2009, relativo à dispensa sem justa causa da empresa Brasil Telecom S/A, e requer, ainda, a condenação da parte impetrada ao pagamento de indenização por danos morais e materiais.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, denegando a segurança. Não houve condenação em custas processuais, bem como em honorários advocatícios.

Inconformada, a parte impetrante apela, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que faz jus ao pagamento das 5 (cinco) parcelas do benefício de seguro-desemprego, referente à dispensa pela empresa DHL Express Ltda, bem como fazia jus ao recebimento da quarta parcela do seguro-desemprego, referente à empresa Brasil Telecom S/A, devendo a autoridade coatora se abster de promover a sua cobrança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação (fls. 160/163).

É o breve relato.

Passo à análise.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere à concessão do seguro-desemprego.

Alega a parte impetrante que laborou na empresa DHL Express Ltda no período de 08-05-2009 a 15-10-2011, tendo sido dispensada sem justa causa, razão pela qual requereu o benefício de seguro-desemprego. Entretanto, em novembro/2011, quando foi realizar o primeiro saque, foi informada que a parcela foi bloqueada, pois o saque da última parcela do seguro-desemprego anterior, em fevereiro/2009, foi indevido.

Defende a parte impetrante que a quarta parcela, recebida em fevereiro/2009 era devida, uma vez que entre a demissão na Brasil Telecom, em 20-10-2008, e a sua admissão na DHL, em 08-05-2009, havia se passado 105 (cento e cinco) dias, inexistindo, portanto, óbices à concessão das parcelas do seguro-desemprego referente à dispensa na empresa DHL Express.

A União, por sua vez, esclareceu que consta no sistema o requerimento administrativo de seguro-desemprego, formalizado em 19-11-2008, correspondente à demissão, em 20-10-2008, da empresa Brasil Telecom CALL Center S/A, com o recebimento de apenas 4 (quatro) parcelas em dezembro de 2008, janeiro, fevereiro e março de 2009, pois retornou ao trabalho em 02-02-2009.

Todavia, com relação ao requerimento administrativo de seguro-desemprego, em 19-11-2011, relativo à demissão da DHL Express, em 15-09-2011, a parte impetrada verificou nos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da autora que esta foi admitida em novo emprego, em 01-11-2011, com data de desligamento em 16-12-2011. Sendo assim, entre a dispensa ocorrida em 15-09-2011 e o reemprego, em 01-11-2011, contam-se 47 (quarenta e sete) dias, período que dá direito ao recebimento de 2 (duas) parcelas do benefício.

No mais, a União informa, ainda, que já foram liberadas as duas parcelas as quais a parte impetrante faz jus, a primeira em 01-05-2012 e, a segunda, em 31-05-2012, tendo sido bloqueadas pelo não comparecimento da parte impetrante no prazo previsto para o seu levantamento.

Com efeito, verifica-se que, embora tenha sido dispensada sem justa causa pela empresa DHL Express, em 15-09-2011 (fl. 27), foi admitida em novo emprego, pela empresa Handy Serviços Temporários Ltda, em 01-11-2011 (fls. 102 e 105/106).

Sendo assim, a parte impetrante faz jus à percepção de 2 (duas) parcelas do benefício do seguro-desemprego, nos

termos do artigo 7º, inciso I, da Lei n.º 7.998/90, tal como reconhecido administrativamente.

Contudo, tendo em vista que a parte impetrante deixou de levantar as referidas parcelas, por ser objeto de demanda judicial, determino à autoridade coatora o imediato desbloqueio das parcelas devidas.

Cumpra salientar que, com relação ao seguro-desemprego concedido em virtude da dispensa sem justa causa da empresa Brasil Telecom, não há controvérsias quanto à legalidade do pagamento das 4 (quatro) parcelas, devidamente efetuadas em dezembro de 2008, janeiro, fevereiro e março de 2009, restando prejudicado o pedido da parte impetrante para que se determine a abstenção da autoridade coatora à cobrança da quarta parcela do benefício levantada em 2009.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para determinar à autoridade impetrada a imediata liberação das duas parcelas devidas do benefício de seguro-desemprego referente à dispensa da empresa DHL Express Ltda.

Custas na forma da lei.

Sem condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas nº 512 do STF e 105 do STJ.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022017-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022017-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO	: SP179369 RENATA MOLLO DOS SANTOS
AGRAVADO	: VLADIMIR MARQUES DA SILVA
ADVOGADO	: SP056372 ADNAN EL KADRI e outro
PARTE RE'	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00144345120134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, considerada a decisão prolatada nos autos do Agravo de Instrumento nº 0021628-69.2013.4.03.0000/SP, pela qual restou anulada a decisão da qual ora se recorre.

Dê-se ciência, e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025498-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025498-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
AGRAVADO : VLADIMIR MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP056372 ADNAN EL KADRI e outro
PARTE RE' : FUNDACAO DOS ECOMOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP179369 RENATA MOLLO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00144345120134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, considerada a decisão prolatada nos autos do Agravo de Instrumento nº 0021628-69.2013.4.03.0000/SP, pela qual restou anulada a decisão da qual ora se recorre.

Dê-se ciência, e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005929-14.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.005929-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : BENEDITA RODRIGUES DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213850 ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP327375 EDELTON CARBINATTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00122-1 2 Vr BATAGUASSU/MS

DESPACHO

Vista à parte autora, para que se manifeste quanto aos documentos juntados pela autarquia previdenciária (fls. 316/342).

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016739-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016739-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANTINA BECCEGATO DI RAIMO
ADVOGADO : SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI
No. ORIG. : 11.00.00073-2 1 Vr MARACAI/SP

DESPACHO

Fls. 83/143: Indefiro o pedido de decretação do segredo de justiça, uma vez que o caso discutido não se enquadra nas hipóteses delimitadas no artigo 155, do Código de Processo Civil.

Vista à parte autora, para que se manifeste quanto aos documentos juntados pela autarquia previdenciária.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020431-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020431-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : WALDEMAR LINO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP240756 ALESSANDRA BARROS DE MEDEIROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00098-9 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

A parte autora, nas fls. 153/154, pleiteia a concessão da tutela antecipatória, para a imediata implantação do novo benefício, tendo em vista a sua natureza alimentar.

Com efeito, existindo o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, vez que a natureza alimentar do benefício se mostra imperiosa, seria justo que se autorizasse a imediata implantação do benefício.

Contudo, no presente caso, o fato de a parte autora receber mensalmente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 079.540.868-4), concedido em 02-06-1985, afasta a alegada urgência na medida, razão pela qual indefiro o pedido de concessão de tutela antecipada.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020889-72.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.020889-1/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DOMINGOS LUCIANO BARBOSA
ADVOGADO	: MS003895B MOACIR FRANCISCO RODRIGUES
No. ORIG.	: 08015098520128120006 2 Vr CAMAPUA/MS

DESPACHO

Compulsando os autos, verifica-se a falta das fls. 60/61, correspondentes à transcrição do depoimento da testemunha Francisco Pereira da Silva, colhido em audiência, pelo sistema de estenotipia informatizada (fls. 37 e 53).

Desta forma, oficie-se ao MM. Juízo *a quo* solicitando a regularização dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033004-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : HAINSLAN VITOR GALVAO PINTO incapaz
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
REPRESENTANTE : SUELY MARIA GALVAO
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00010-1 2 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

A cópia do atestado de permanência carcerária da Cadeia Pública de Capão Bonito, de fl. 25, informa que o segurado deu entrada neste estabelecimento penal em 14/11/2012, removido da Delegacia de Investigações Sobre Entorpecentes - DISE de Itapetininga/SP, onde foi preso em flagrante delito.

Tendo em vista que para o deslinde da questão se faz necessária a informação da data da primeira prisão do segurado, providencie a parte autora a prova do primeiro cárcere, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento do pedido inicial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039123-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039123-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA DOS SANTOS LIMA MENDES
ADVOGADO : SP230527 GISELE TELLES SILVA
CODINOME : FATIMA DOS SANTOS LIMA
No. ORIG. : 00053534020118260356 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente a ação e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora.

Por primeiro, antes de apreciar o recurso interposto, à vista do parecer exarado pelo I. Procurador Regional da República às fls. 139/144, bem como a conclusão da perícia médica, no sentido de que a parte autora é portadora de Transtorno Delirante Persistente, que a incapacita total e permanentemente para o trabalho e para as atividades da vida cotidiana, intime-se o advogado constituído à fl. 08 para que regularize a representação processual da parte autora, com a indicação de curador especial e a juntada do competente instrumento de mandato, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do Art. 13 do CPC, sem prejuízo do ajuizamento de eventual ação de interdição.

Dê-se ciência.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042081-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042081-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENI PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP255948 ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 12.00.00113-4 2 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente a ação e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora.

Por primeiro, antes de apreciar o recurso interposto, à vista do parecer exarado pelo I. Procurador Regional da República às fls. 98/101, bem como a conclusão da perícia médica, no sentido de que a parte autora é portadora de Esquizofrenia residual desde longa data, que a incapacita total e permanente para o trabalho e para os atos da vida cotidiana e civil, intime-se o patrono da parte autora para regularizar a representação processual, com a indicação de curador especial à parte autora e a juntada do competente instrumento de mandato, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do Art. 13 do CPC.

Dê-se ciência.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 07 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044451-13.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.044451-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MAGNORIA CANDIDA DE ALMEIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2014 1696/1701

ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005075720118120036 1 Vr INOCENCIA/MS

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se a parte autora, para que, no prazo de quinze (15) dias, traga aos autos, documentos que comprovem o grau de parentesco do Sr. João Dias de Oliveira com a *de cujus*, bem como a inexistência de outros herdeiros.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012129-39.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012129-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : RANICIO COELHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121293920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o INSS não foi formalmente citado para os termos da presente ação, a fim de evitar nulidades e, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, determino a citação da autarquia para que ofereça resposta à inicial, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, venham os autos conclusos para julgamento.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003285-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003285-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : GRASIELI ANTONIA RODRIGUES

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. : 00004279020148260168 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Inicialmente, constato que os documentos de instrução obrigatória juntados aos autos se encontram sem a devida autenticação.

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, providencie a regularização da instrução do feito, declarando expressamente a autenticidade dos documentos obrigatórios, nos termos do inciso IV do artigo 365 do CPC, bem como da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1.996, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003286-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003286-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : NEWTON CESAR URBANO
ADVOGADO : SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00001216720144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Inicialmente, constato que os documentos de instrução obrigatória juntados aos autos se encontram sem a devida autenticação.

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, providencie a regularização da instrução do feito, declarando expressamente a autenticidade dos documentos obrigatórios, nos termos do inciso IV do artigo 365 do CPC, bem como da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1.996, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003569-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003569-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : SERGIO LUIZ LASBECK GONCALVES
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00105817620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Inicialmente, constato que os documentos de instrução obrigatória juntados aos autos se encontram sem a devida autenticação.

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, providencie a regularização da instrução do feito, declarando expressamente a autenticidade dos documentos obrigatórios, nos termos do inciso IV do artigo 365 do CPC, bem como da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1.996, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004923-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004923-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00337-0 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte a autora para que apresente cópia de sua certidão de casamento, no prazo de 30 (trinta) dias.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005147-70.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005147-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALDIVINO ROBERTO RIBEIRO
ADVOGADO : SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 12.00.00091-2 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Verifica-se que a parte autora apresentou cópia das peças referentes à reclamação trabalhista nº. 0085700-64.1998.5.15.0100 (Proc. 857/98), ajuizada contra a empresa Caerpa - Cooperativa Agropecuária de Energização Rural de Paraguaçu Paulista, que tramitou perante a 2ª Vara do Trabalho de Assis/SP.

Todavia, não foram juntadas cópias da intimação do INSS e dos comprovantes de recolhimento das contribuições previdenciárias da referida ação reclamationária.

Destarte, intime-se a parte autora para que comprove que foram recolhidas as referidas contribuições, com a apresentação das cópias de tais documentos, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, retornem os presentes autos à conclusão.

Publique-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005159-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005159-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ORLANDO FONSECA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40029096420138260624 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o INSS não foi formalmente citado para os termos da presente ação, a fim de evitar nulidades e, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, determino a citação da autarquia para que ofereça

resposta à inicial e ao recurso, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, venham os autos conclusos para julgamento.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27589/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013218-71.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.013218-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP277783 JAMILLE DE JESUS MATTISEN e outro
APELADO(A) : RIZIERO ALECIO SAMBRANO
No. ORIG. : 00132187120114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo noticia que houve o pagamento da obrigação fiscal, razão pela qual requer a extinção do feito com fundamento no art. 794 , I, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 50).

Decido.

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n. 392, de 19/03/2010, com o escopo de permitir e intensificar o referido meio de solução consensual de conflito.

Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do executante ao direito sobre o qual se funda a ação, HOMOLOGO a transação, com base nos artigos 794 , I e II, e 269, III, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 392, de 19/03/2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e EXTINGO a relação processual.

Observadas as formalidades legais e as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Coordenadora da Conciliação